

"لعله" الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، تأليف
الخلال، عبدالله بن نجم-٦١٦هـ، كتب في القرن العاشر
الهجري تقديرا .

١٦٤ ق ٢١ س ٢١x٢٨ سم

 نسخة جيدة ، بأولها وآخرها نقص، خطها مغربي حسن .

الاعلام ٤: ٢٨٦ خزانة القرويين ١: ٢٣٩

١-المذهب المالكي، فقه المذاهب الاسلامية

أ- المؤلف ب- تاريخ النسخ ج- عقد الجواهر
الثمينة في مذهب عالم المدينة .

١

الربع الأخير من
كتاب الجواهر
الثمينة لابن شاس
[illegible]

امـا الملتقط فيعرف بتعريف
المالك وفي قبول اللقطة وفواتها
البينة وفي الاخبار بالوصف فاذا اقام البينة انها له او اخبر بعفاصها
وهو ما تشد فيه ووكائها وهو ما تشد به وجب الدفع له ويقوم الوصف
مقام البينة لقوله صلى الله عليه وسلم فان جاء احد يخبرك بوكائها وعفاصها
والا فاستنفق بها اخرجه البخاري وفي اعتبار معرفة العدد ان كانت
دنانير او دراهم خلاف اعتبره ابن القاسم ولم يعتبره اصبغ وسبب الخلاف
ذكره في حديث ابي والاضطراب عنه في حديث زيد بن خالد ولا يلزمه يمين
مع الصفة وقال اشهب تلزمه اليمين فيحلف واختلف في وقوف دفعها على
اتيانه بشرط جميع الصفات حتى عدد [illegible] بجملتها او يكتفى ببعضها فقال
محمد بن عبد الحكم لو اصاب تسعة اعشار الصفة واخطأ العشر لم يعطها الا
في بينة واحدة وهو ان يصف عددا فيخطئ اقل وقال اشهب ان عرف
منها وصفين ولم يعرف الثالث دفعت اليه وقال اصبغ ان عرف العفاص
وجهل الوكاء فليستبرأ فان جاء احد والا اعطيها ولو عرف رجل عفاصها ووكاءها
وجهله وعرف اخر عدد الدنانير ووزنها كانت لمن عرف العفاص والوكاء
قاله اصبغ في العتبية ولو داما ابن حبيب عنه انه قال ولعله استحسان
تقسم بينهما كما لو اجتمعا على معرفة العفاص والوكاء ويحلفان فان نكل
احدهما اي الحالف قال القاضي ابو الوليد وهذا يتوجه منه ان الحكم بمعرفة
الفرد بمعرفة العفاص والوكاء وان وصفها رجلان على العادة ثم قسمت
بينهما ان حلفا فان نكل احدهما انفرد بها الحالف عن الناكل ولو دفعت
الى من انفرد بوصفها ثم ظهر واصف اخر لم يكن له شيء الا ان ياتي ببينة
فيكون حينئذ احق بها الا ان ياتي الاول ايضا ببينة وتتكافأ البينتان ولم تؤرخا

فينقص بها الا غير بها فان تركا فيما سقطتا وبقيت للاول بالصفة ولو
وجدتا لكانتا لاولهما تاركتا فقال ابن القاسم واذا وصفها اثنان او اقام
بها بينة فلا شيء له على الملتقط في دفعها بصفته او بحكم قضية لانه فعل
ما يجوز له وقال ابن الماجشون يضمن اذا اقام بعد ذلك المرء صفتها ولا عرفه
ولم يشهد بتعريفه **واما النظر الثاني** في قيامها وفواتها فان وجدها
قائمة اخذها كانت بيد الملتقط فرقها تملكها او لم ينو او كانت بيد المساكين
المتصدق بها عليهم كانت بيد الملتقط قد نوى تملكها او لم ينو او كانت بيد
المساكين المتصدق بها عليهم كانت الصدقة بها عن نفسه او عن ربها وكذلك
ان وجدها قائمة بيد المبتاع من المساكين وان وجدها بيد المبتاع من الملتقط
فقال ابن القاسم اذا باعها بعد انقضاء التعريف وحوزه فلا رجوع لربها فيها
وانما له اخذ الثمن لا غير قال وسواء باعها بامر سلطان او بغير امره
وقال اشهب ان باعها بغير امر سلطان فلربها نقض البيع واخذها
قال وان وجدها بيد المساكين وقد تصدق بها عن ربها فله الخيار
في اخذها او اخذ قيمتها من الملتقط ثم تصدق بها ثم ان اخذها فلا
شيء له عليه وان اخذ قيمتها اخذها الملتقط من المساكين ولا شيء له
عليهم لنقصها وقال وان كان تصدق بها عن نفسه فربها بالخيار في
ان ياخذها على نقصها ولا شيء له على الملتقط وبين ان ياخذه بقيمتها ثم
لا شيء للملتقط على المساكين قال وان لم تبق عندهم بشيء فليس
له سواها وان وجدها المالك بايدي الغير وان كان الملتقط اكلها او اتلفها
غرم للمالك قيمتها يوم اتلفها وان كان تصدق بها فاكلها المساكين وكذلك
ايضا عند ابن القاسم تصدق عن المالك او عن نفسه وقال اشهب اذا تصدق

بها عن نفسه فاكلها المساكين فلربها تضمينهم مثلها او قيمة وان تلفت
بعد بيع الملتقط لها فان كان بيعه لها قبل تمام التعريف فعليه قيمتها
في ذمته ان كان حرا وان كان عبدا ففي رقبته كالجناية وان كان البيع
بعد انقضاء التعريف وحوزه فليس عليه سوى الثمن في ذمته حرا كان
او عبدا كان ذلك بامر سلطان او بغير امره وقال اشهب في بيع الرداء
بغير امر سلطان ان باعها الملتقط خوفا من الضيعة عليها فليس لربها
الا الثمن قال واما ان باع الثياب وما لا موبه في فلا به فربه احق
به ان وجده بيد المبتاع فان لم يجده فله الخيار في اخذ الملتقط بالثمن
او بالقيمة يوم بيعه اذا لم يبعه بامر سلطان ولا بضرورة الى ذلك

كتاب اللقيط وفيه بابان

الاول في الالتقاط وحكمه وكل صبي ضايع لا كافل له فالتقاطه
من فروض الكفايات فمن وجده وخاف عليه الهلاك ان تركه لزمه اخذه
ولم يحل له تركه ومن اخذه بنية انه يربيه لم يحل له رده قال اشهب فان
كان اخذه ليرفعه الى السلطان فلم يقبله منه فلا شيء عليه في رده الى
موضع اخذه قال القاضي ابو الوليد ويحتمل ذلك عندي ان يكون موضعا لا
يخاف عليه فيه الهلاك لكثرة الناس فيه ويوقن انه سيسارع الناس
الى اخذه ومن اخذ لقيطا فليشهد عليه خوف الاسترقاق وولاية
اللقيط لجماعة المسلمين لا يختص بها الملتقط الا بتخصيص الامام
وليس للعبد ولا للمكاتب الالتقاط بغير اذن السيد قاله في الاكمال لان
ذلك اذ الحضانة تبرع ولينتزع من اهله ولو التقط الذمي نزع اللقيط
منه لئلا ينصره او يدين امره فيسترقه فاذا له بطرب واصبح وسيل

سحنون تجب نفقته [illegible] حتى يلحق على من ينفق وقال
ان ثبت انه التقطه فترد الى الاسلام وهي حرة ولو ازدحم اثنان كلاهما
اهل فقدم من سبق فان استويا فمن الاهل فمن هو اصلح للقبض فان استويا في
ذلك اقرع بينهما ثم من التقطه لزمته الحضانة ولم تلزمه النفقة من ماله
ان وجد ما ينفق على الصبي فان عجز عن الحضانة سلم اللقيط للقاضي فان تبرع
مع القدرة لم يكن له تركه اذا كان اخذه لينفقه كما تقدم **وأما**
نفقة اللقيط ففي ماله وهو ما وقف على اللقطاء او وهب لهم او اوصي لهم
به او ما وجد تحت يد اللقيط عند التقاطه لكونه ملفوفا عليه او مشدودا
على ثوبه او موضوعا عليه وكان هو عليه من فراش او ثوب او دابة او كان
معه كيس مال مشدود او نوى على مال موضوع ونحو ذلك واما ما هو مدفون
في الارض تحته فليس هو له الا ان يوجد معه رقعة مكتوبة بانه له فيكون
حينئذ له ولو كان بالقرب منه مال موضوع او دابة مشدودة فنزل لقطة
وظاهر فان عدمت هذه الجهات كلها في حقه ولم يكن له مال فان تبرع احد
بالانفاق عليه والا انفق عليه الامام من بيت المال فان تعذر الانفاق عليه
من بيت المال فروي في كتاب محمد ان الملتقط لقيطا فعليه نفقته حتى يبلغ
ويستغني وليس له ان يطرحه وذلك انه اذا اخذه ملتقطا له فقد لزمه
امره وحفظه ثم حيث لم يكن للقيط مال فمن انفق عليه فلا يرجع له
عليه الا ان يأتي رجل فيقيم البينة انه ابنه فيتبعه بنفقته ان كان طرحه
متعمدا الا ان يكون من انفق عليه حسبة فلا رجوع له عليه بحال وقال
اشهب لا شيء على الاب بحال لان المنفق محتسب وقال سحنون ان انفق عليه
بغير اذن الاب تعمد طرحه اتبعه وان انفق حسبة لم يرجع وكذلك لو ضل

صبي من ابيه فانفق عليه انسان فلا يتبع اباه بشيء لانه هو من باب الاحتساب
وحيث اشكل الامر ولم تظهر علامة تدل على الحسبة او التبرع فالقول
قول المنفق مع يمينه في انه ما انفق الا ليرجع

الباب الثاني في احكام اللقيط

وهي اربعة **الاول** الاسلام فالاسلام يحصل استقلالا بمباشرة
البالغ ومباشرة المميز اتفاقا في ظاهر المذهب ظاهرا وباطنا وتجب عليه
ان رجع عنه حتى انه بلغ واقام على رجوعه كان مرتدا يقتل فاما ان ارتد
الصبي فتصح ردته عند ابن القاسم ولا تؤكل ذبيحته ولا يصلى عليه وقال
سحنون لا تصح ردته وتؤكل ذبيحته ويصلى عليه والاتفاق على انه لا يقتل
بردته صبيا وروي انه لا يصير مسلما الا بعد البلوغ واما الصبي الذي
لم يميز والمجنون فلا يتصور اسلامهما الا تبعا **وللتبعية** ثلاث
جهات **الاولى** اسلام الاب فيتبعه ولده ولا يتبع امه وقال ابن وهب
يتبع من اسلم من ابويه وحيث حكمنا بالتبعية فبلغ واعرب عن نفسه بالكفر
فهو مرتد **الجهة** الثانية تبعية السابي المسلم فمن اشترى مسلما طفلا
دون ابيه حكم باسلامه وان اشتراه ذمي لم يحكم باسلامه ثم حكم هذا الصبي كحكم
من قضي باسلامه تبعا لابيه اذا بلغ **الجهة** الثالثة تبعية الدار
وهي المقصودة بكل لقيط وجد في قرى الاسلام ومواضعهم فهو مسلم
وان كان في قرى الشرك واهل الذمة ومواضعهم فهو مشرك وقال اشهب ان التقطه
مسلم فهو مسلم ولو وجد في قرية ليس فيها الا الاثنان والثلاثة من المسلمين
فهو مشرك ولا يعرض له الا ان يلتقطه مسلم فيجعله على دينه وقال اشهب
حكمه في هذه ايضا الاسلام التقطه مسلم او ذمي لاحتمال ان يكون لمسلم

المسلمين لانه الاغلب عمرا وان كنت لم اعلم احر هو ام عبد لاحتمال
الحرية لان الشرع رجح بينهما **الحكم الثاني** نسب اللقيط
فان استلحقه الملتقط او غيره فلا يلحق الا ببينة او يكون لدعواه
وجه كرجل عرف انه لا يعيش له ولد فزعم انه رماه لانه سمع انه اذا طرح
عاش ونحو ذلك مما يدل على صدقه وقيل لا يثبت فيه دعواه الا ببينة
وقال اشهب يلحق بمجرد الدعوى وان لم يكن هذا المدعي ملتقطه
او غيره الا ان يتبين كذبه قال الشيخ ابو عمر وهو الاختيار
قال وربما خرج الناس اولادهم من الاملاق وغيره وان استلحقه
الذمي لقيطا واقام بينة على تفريقه لحق به وكان على دينه الا ان
يسلم قبل ذلك ويعقل الاسلام فيكون مسلما وان استلحق اللقيط
امراة ادعت انه ولدها فقال ابن القاسم لا يقبل منها وان جاءت بما
يشبه من العذر وقال اشهب يقبل قولها وان لم تكن من زنا حتى
يعلم كذبها وقال سحنون تصدق في الزنا وتحد واما من زوج لها
فلا الا ان يدعيه فيلحق به **الحكم الثالث** حريته ورقه
وهو على الحرية لا يقبل فيه دعوى الرق من احد الا ببينة تشهد
ملكه ولا يقبل اقراره هو على نفسه بالرق وليستر له ان بلغ نفسه
قال الشيخ ابو عمر ولم يختلف في ذلك اصحاب مالك **الحكم
الرابع** جنايته وارثه جنايته على بيت المال وان جني عليه فالارش
له

٧
تعرفه اضداد ما عليه او طرات بحره في يد [illegible] امه
الى حين العزل وان كانت موجودة حين الحكم **القسم الثالث**
ما لا يشترط في الانعقاد ولا في الانتهاء لكنه يستحب في القاضي
قال الشيخ ابو الوليد مثل ان يكون غنيا ليس بمديان ولا محتاج
من اهل البلد معروف النسب ليس بولد زنا ولا ابن لعان جزلا نافذا
فطنا غير مخدوع لغفلة ليس بمحدود في زنا ولا قذف ولا مقطوعا
في سرقة ذا نزاهة عن الطمع مستخفا باللائمة يؤثر الحق على من
[illegible] ولا يبالي من لامه على ذلك حليما من الخصوم مستشيرا لاولي
العلم وقال ابو الفرج ابن محرز لن يتاتى منه القيام بما نصب له
حتى يكون ذا نزاهة ونصيحة ورحمة وصلابة ليعارف بالنزاهة من
يطمع ويتشوف لما في ايدي الناس وبالنصيحة من يريد الظلم ولا يبالي
بالطاع في الخطا والخلاف وبالرحمة حال من يقسو قلبه فلا
يرحم اليتيم والصغير ولا ينهض بنصر المظلوم وبالصلابة حال من
يضعف عن استخراج الحقوق وعن الاقدام على [illegible] وفي الشاهد
بالفهم والعلم وقال القاضي ابو محمد ينبغي ان يكون هنا
[illegible] كثير التحرز من الحيل وما يتم منها على المتغفل والناقد
المتهاون وان يكون عالما بالشروط عارفا بما لابد منه من العربية
واختلاف معاني العبارات فان الاحكام تختلف باختلاف العبارات
في الدعاوي والاقرارات والشهادات وان كتاب الشروط هو الذي
يتضمن حقوق المحكوم له وعليه والشهادة تسمع على ما فيه فقد يكون
[illegible] وافقا على وجه يصح او لا يصح فيجب ان يكون له علم بتفصيل ذلك

وفي فصل ينبغي أن يستبطن أهل الدين والأمانة والعدالة
والنزاهة ليستعين بهم على ما هو بسبيله ويقوى بهم على التوصل
إلى ما ينوبه ويخففوا عنه في ما يحتاج إلى الاستنابة فيه من النظر
في الوصايا والأحباس والقسمة وأموال الأيتام وغير ذلك مما
ينظر فيه وقال الأستاذ أبو بكر وليس يكتفى بالعقل الذي يشترط
في التكليف وهو أن يكون له ما يشاهد على الغائب وعلمه بالمدركات
الضرورية بل لا بد أن يكون صحيح التمييز جيد الفطنة بعيدا من السهو
والغفلة حتى يتوصل بذكائه إلى وضوح ما أشكل وفصل ما أعضل
قال وليس يستحسن أيضا الدهاء في هذا الباب حتى يفضي بصاحبه
إلى الدهاء والمكر والخب والخديعة فإن هذا مذموم محذور منه غير
مأمون البتة والناس منه في حذر وهو من نفسه في تعب وقد أمر
عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعزل زياد [illegible] وقال له كرهت أن
أحمل على الناس فضل عقلك وكان من الدهاة **فرع** قال
المتأخرون ليس لأصحابنا في تولية الأعمى الذي لا يكتب وإن كان عالما
نص وحكوا عن أصحاب الشافعي وجهين الجواز والمنع ثم
اختار القاضي أبو الوليد الجواز وقال الشيخ أبو الوليد الأظهر
عندنا الجواز وذكر تعليله ثم قال وإن كان يمنع من ذلك لوجه لما
فيه من تضييق وجوه الحكم **المسألة الثانية** في استخلاف
القاضي وإذا نهي عن الاستخلاف لم يكن له أن يستخلف وإن أذن له
فيه استخلف على مقتضى الإذن فإن تجرد عقد التولية عن النهي
والإذن جميعا فقال ابن الماجشون ومطرف وأصبغ ليس للقاضي

كتاب الأقضية وفيه ثلاثة أبواب

**الباب الأول في التولية والعزل وفيه فصلان الفصل
الأول في التولية** وفيه مسائل **الأولى** أن العمل بالقضاء والإمامة
فرض على الكفاية لما فيه من مصالح العباد من فصل الخصومات ورفع
التهارج وإقامة الحدود وكف الظالم ونصر المظلوم والأمر بالمعروف
والنهي عن المنكر والحكم بالعدل من أفضل أعمال البر وأعلى درجات
الأجر قال الله تعالى فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب
المقسطين وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم المقسطون على
منابر من نور يوم القيامة ولكن خطره عظيم لأن الجور في
الأحكام واتباع الهوى فيها من أعظم الذنوب وأكبر الكبائر قال
الله عز وجل وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا وقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم إن أعتى الناس على الله وأبغض الناس إلى
الله وأبعد الناس من الله رجل ولاه الله من أمة محمد عليه السلام
شيئا ثم لم يعدل فيهم فالقضاء محنة ومن دخل فيه فقد ابتلي بعظيم
لأنه عرض نفسه للهلاك إذ التخلص منه على من ابتلي به عسير
ولذلك قال صلى الله عليه وسلم من جعل قاضيا فقد ذبح بغير
سكين وفي رواية [illegible] فقد ذبح بالسكين فلا ينبغي أن يعول
عليه إلا من وثق بنفسه وتعين له أو أجبره الإمام العدل عليه وللإمام
العدل إجباره إذا كان صالحا وله أن يمتنع ويهرب بنفسه عنه إلا
أن يعلم تعينه له فيجب عليه القبول وكذلك إن علم أنه ليس في تلك
الناحية من يصلح للقضاء سواه فلا يكون له الامتناع حينئذ للتعين

القبوض عليه ولا بأخذه بطلب لقول رسول الله صلى الله عليه
وسلم إنا والله لا نولي هذا العمل أحدا سأله ولا أحدا حرص
عليه ولعل لأن اجتمعت فيه شرائط التولية خشية أن يوكل
إلى نفسه فيعجز كما تضمنه الحديث أن من طلب القضاء وكل إلى نفسه
ومن أكره عليه أنزل الله ملكا يسدده خرجه أبو عيسى واستحسنه

المسألة الثانية في صفات القاضي وهي ثلاثة أقسام **القسم**
الأول ما يشترط في عقد التولية ويقتضي عدمه الانفساخ وهو
أن يكون ذكرا حرا عاقلا بالغا مسلما عدلا عالما من أهل الاجتهاد
والنظر متوحدا ففقد شيء من هذه الصفات يمنع صحة العقد
ابتداء ويقطع ويفسخ الحكم بحدوثه فلا تصح تولية المرأة والعبد
وغير العاقل والصبي والكافر والفاسق والجاهل ولا المقلد
إلا عند الضرورة قال القاضي أبو بكر ويقضي حينئذ بفتوى مقلده
بنص النازلة قال فإن قاس على قوله أو قال يجيء من هذا كذا فهو
متعد قال ولا يحل تولية مقلد في موضع يوجد فيه عالم فإن تقلد فهو
جائر متعد لأنه تعدى في مقعد غيره وليس خلعه سواء من غير استحقاق
ولا تصح تولية حاكمين معا في كل قضية ولا تصح تولية الفاسق كما
تقدم وقال أصبغ تصح توليته ويجب عزله فألحق وصف العدالة
بالقسم الثاني وجوز الشيخ أبو الوليد تولية غير العالم ورأى كونه
موصوفا بالعلم مستحبا لا شرطا في الصحة ولعله لا الانفاء **القسم**
الثاني ما يقتضي عدمه الفسخ وإن لم يشترط في الصحة وهو
كونه سميعا بصيرا متكلما بعض ففقد هذه يقتضي أن يصح الحكم

استخلاف قاض مكانه إذا كان حاضر الحكم ولو أن عاقه ما يعوق
من الشغل وأما إن سافر فقال في كتاب ابن حبيب أو مرض
فله أن يجعل في مكانه من يقوم مقامه وينفذ أمره ولا يكون متعديا
على من استخلف وقال سحنون لا يستخلف وإن سافر أو مرض إلا
بإذن الخليفة ثم يشترط في الخليفة صفات القضاة إلا إذا لم
يفوض إليه إلا سماع الشهادة والنقل فلا يشترط من العلم إلا
معرفة ذلك القدر وليس له أن يشترط على النائب الحكم بخلاف
اجتهاده أو بخلاف معتقده إذا جوزنا تولية المقلد عند الضرورة قال
الأستاذ أبو بكر وللإمام إذا اعتقد مذهبا من المذاهب مثل مذهب
مالك والشافعي وأبي حنيفة وغيرهم أن يولي القضاء من يعتقد
خلاف مذهبه لأن الواجب على القاضي أن يجتهد رأيه في قضائه
ولا يلزم أحدا من المسلمين أن يقلد في النوازل والأحكام من يعتزي
إلى مذهبه فمن كان مالكيا لم يلزمه المصير في أحكامه إلى أقوال مالك
وهكذا القول في سائر المذاهب بل أينما أداه اجتهاده من
الأحكام قال فإن شرط على القاضي أن يحكم بمذهب إمام بعين من
أئمة المسلمين والحكم بغيره فالعقد صحيح والشرط باطل كان موافقا
لمذهب المشترط أو مخالفا له قال وأخبرني القاضي أبو الوليد قال
كان الولاة عندنا بقرطبة إذا ولوا القضاء رجلا شرطوا عليه
في سجله أن لا يخرج عن قول ابن القاسم ما وجده قال الأستاذ وهذا
جهل عظيم منهم **المسألة الرابعة** لو نصب في بلد قاضيان
أو أكثر يختص بطرف جاز وكذلك لو أثبته الاستقلال بكل

واحد منهما فان شرط اتفاقهما في كل حكم لم يمض كما تقدم
ثم اذا تنازع الخصمان في الاختيار وازدحم متراعيان فالقرعة
المسألة الخامسة في التحكيم وهو جائز في الاموال وما
في معناها ولا يقيم المحكم حدا ولا يلاعن ولا يحكم في قصاص او
فرق او طلاق او عتاق او نسب او ولاء ولا يشترط دوام الرضى
الى حين نفوذ الحكم فلو اقام البينة عنده ثم بدا لاحدهما فان
حكم فصل بينهما وجاز حكمه وقال اصبغ لكل واحد منهما الرجوع
ما لم ينشبا في الخصومة عنده فليس لهما التمادي فيها كما ليس لاحدهما
اذا تواضعا الخصومة عند القاضي ان يوكل وكيلا ويعزله وقال
سحنون في كتاب ابنه لكل واحد منهما الرجوع ما لم يمض الحكم وقال
ابن الماجشون ليس لاحدهما الرجوع كان ذلك قبل ان يقاعد صاحبه
او بعد ما انشبا الخصومة وحكمه لازم لهما ثم اذا حكم المحكم فليس
للقاضي ان ينقض حكمه وان خالف مذهبه الا ان يكون جورا بينا لم
يختلف فيه اهل العلم **فرعان الاول** حيث قلنا المحكم
فلو حكم بغير الجور نفذ حكمه ونهي عن العود لمثله ولو اقام حدا
بنفسه بقتل او قصاص او ضرب المحدود لادب وزجر ومضى ما كان مجرودا
صوابا من حكمه وكان المحدود بالضرب والملاعن ماضيا **الفرع**
الثاني قال مطرف وابن الماجشون اذا حكم احد الخصمين صاحبه
فحكم لنفسه او عليها جاز ومضى ما لم يكن جورا بينا [illegible]
تحكيم الخصم خصمه كتحكيم خصم القاضي له وقال اصبغ في تحكيم
خصم القاضي له لا احبه فان وقع مضى ذلك وليس [illegible] في حكمه

بالتحاكم اليه واذا حكم الخصمان عبدا او امراة او مسخوطا
او كافرا او صبيا او مختوما او موسوسا لم ينفذ حكمه وقال
اشهب اذا كان حكم العبد او المراة او الحر المسخوط مما يختلف
فيه الناس نفذ **الفصل الثالث** في العزل وفيه
مسائل الاولى في الانعزال وينعزل بطريان ما لو قارن التولية
لمنع انعقادها كالعمى والجنون وما اشبههما وكذا طريان الفسق
على المشهور وهو راي القاضي ابي الحسن وقال اصبغ لا ينعزل
بطريانه ولكن يجب على الامام عزله عند ذلك **المسألة**
الثانية في جواز العزل قال اصبغ ينبغي للامام ان يعزل
من قضاته من يخشى عليه الضعف والوهن او بطانة السوء وان
امن عليه الجور في نفسه وقال مطرف اذا كان قاضي الامام مشهورا
بالعدالة والرضى فلا يعزله بالشكية فقط وان وجد منه بدلا
وان لم يكن مشهورا بذلك فليعزله اذا وجد منه بدلا وتظاهرت
الشكية عليه وان لم يجد منه بدلا كشف عنه فان كان على ما يجب
امضاه وان كان على غير ذلك عزله وولى غيره وقال اصبغ
احب الي ان يعزله بالشكية وان كان مشهورا بالعدالة والرضى
اذا وجد منه بدلا لان في ذلك صلاح الناس ولما
الولاة والقضاة [illegible] والتبرع لهم [illegible]
[illegible] الشكية فقط [illegible]
[illegible] القضاة قال وان اجمع الشكية وتظاهرت
فيه بعد العزل للناس [illegible] من [illegible] ومن [illegible]

او فعل عمر سحنوا فلم يقع عليه شيء من المكروه رضي الله عنهما
وقال اشهب في المجموعة اذا اشتكى القاضي في احكامه وقيل له
بغير الحق ينبغي للامام ان ينظر في امر فل شاكي او كثروا
فيبعث الى رجال من اهل بلده ممن يوثق بهم فيسالهم عنه سرا فان
صدقوا قول الشكاة عزله ونظر في اقضيته فيمضيها وابن الحق
ويرد ما خالفه وان قال من سالهم عنه لم نعلم الا خيرا فهو
عدل عندنا ابقاه وتعقب اقضيته فما خالف السنة رده وما
وافقها امضاه وعمل على انه لم يتعمد جورا ولكنه اخطا ثم قال
وقد عزل عمر رضي الله عنه سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه عن
الكوفة بالشكية وقال والله لا يسالني قوم عزل اميرهم وهم
يشكونه الا عزلته عنهم قال سحنون وعزل شرحبيل بن حسنة
فقال له اعن سخطة عزلتني قال لا ولكن وجدت من هو مثلك
في الصلاح واقوى على عملك منك فلم ار يحل لي الا ذلك فقال
يا امير المومنين ان عزلك عيب فاخبر الناس بعذري ففعل عمر قال
اشهب ومطرف وينبغي للامام ان لا يغفل عن التفقد لقضاته فانهم
بابهم تنال امره وامر سلطانه فلينظر في اقضيتهم ويتفقدها
وينظر لرعيته في امورها واحكامها وظلم بعضها لبعض الناس من
دخلوا وطار بعضهم نشه بعض الميم لبعضهم من العض على بعض ما
فيه الامام ان تعقيم منهم وان يكلم الى نظرهم وكان عمر رضي
الله عنه يفعل امراء كل عام ويفعل معهم من اهل عملهم رجالا
الامام وابدال عاملهم عزله وامر غيره ثم حيث عزل الامام فلا

11

جاز ان كان لريبة وعن سخطة يخرج عليه تشهيره وان اعد عنه
وان كان عزله لخير ريبة فليخبر الناس ببراءته ان شاء كما فعل
عمر رضي الله عنه بشرحبيل وان امات الامام الا يعلمهم فلا بد
ان ينظر قضاته وحكامه حتى يحلوا راي من بعده وكذلك القاضي
يوليه والي المصر ثم يعزل الوالي فهو ماض حتى يعزله الذي ولي
بعده ولو مات القاضي وقد استخلف مكانه رجلا وقال له سر مكاني
وانفذ ما كنت صدرت فيه للقضاء وافض الى ان نصب او تثبت فلا
قضاء له ولا سلطان وليس للقاضي ان يستخلف من يقضي بعد موته
المسالة الثالثة لو قال بعد العزل قضيت بكذا لم يقبل كما
قبل العزل بل هو كان يحرم القبول ولو شهد مع عدل على انه قضى
بكذا لم يقبل حتى يشهد عدلان في حالتي التولية والعزل

الباب الثاني في جامع القضا

وفيه فصول الفصل في اداب القاضي وهي عشرة اداب
الاول انه يبدا بالكشف عن حال المحبوسين فيطلق من حبس في
ظلم او في تعزير وبلغ حده ثم ينظر في الاوصياء واموال الاطفال
الثاني الرابع لو قايدها اليه قال الشيخ ينبغي للقاضي اذا قعد للقضاء
ان يامر مناديا ينادي عنه في الناس ان كل يتيم لم يبلغ ولا وصي له ولا
وكيل وكل سفيه مستوجب للولاية وقد ترك الناس من قبل حتى
برايته ومن علم مكان احد منهم ولا فليرفعه الينا لنولي عليه
ونجر من دابته بحر مناد القاضي او باع منه او ابتاع فهو مردود
الثاني ان يهدي بغيره الى ترتيب الكاتب والمزكي والمترجم قال

قال ابن سحنون لما ولي سحنون القضاء بعد ان اكره عليه
عاما وغلظ عليه وحلف الامير عليه واتى من عزمه عليه ما
اخافه وانصفه في قوله وخاف ان يكون امر الزمه لا يعذر في
مقامه فولي في الثالث من شهر رمضان فاقام اياما لا يحكم ولا
ينظر بين الناس في شيء يلتمس اعوانا ثم قعد في التاسع من الشهر
المذكور وليكن الكاتب عدلا مرضيا قال اصبغ مرضيا مثله
او فوقه ولا يغيب عنه على كتابه ويشترط الحدود في المركز والمسجد
دون الكاتب وقال الشيخ ابو محمد ان يجزي عنه واحد اخر
واختار القاضي ابو الحسن انه ان كان الاقرار كان قول في الترجمة ثالث
وامراتان وروى اشهب وابن نافع يترجم للقاضي رجل ثقة مسلم مامون
اثنان احب الي وان الواحد يجزي ولا تقبل ترجمة كافر او عبد او
مسخوط ولا بأس ان تقبل ترجمة امراة اذا كانت عدلة وروى
ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون مثل ذلك قالوا الا ان كان امر
مما تقبل فيه شهادة النساء قال مطرف وابن الماجشون انه لا يحكم
من يترجم له قالوا وامراتان ورجل احب الينا **الثالث** ان يجلس
للقضاء مجلسا قريبا من الناس يصل اليه الضعيف والمراة قال في الكتاب الضعيف
والقضاء في المسجد من الحق وهو من الامر القديم قال وهو اذا كان
قال وهو اذا كان في المسجد رضي بالدون من المجلس ووصل اليه
الضعيف والمراة وانه ان احتجب لم يصل اليه الناس [illegible]
وطلب العمل الخارجة [illegible] في رواية مطرف وابن الماجشون
يصل اليه الضعيف والمراة والذمي والحائض وقد قال مالك [illegible]

٩

المركز من القضاء لا يجلسون الا في الرحاب خارجا اما عن موضع ١٢
الجنائز واما في رحبة دار مروان وما كانت تسمى الا رحبة القضاء
واني لاستحب ذلك في الامصار من غير تضييق ليصل اليه اليهودي
والنصراني والحائض وحسنه ما جلس القاضي الا من جاء ولا
تقام الحدود في المسجد وان جاز ان يحضر فيه الاسواط اليسيرة
كالخمسة والعشرة ونحوها وله ان يتخذ بوابا وحاجبا **الرابع**
قال مالك وينبغي ان يجعل لجلوسه ساعات من النهار لان اخاف
ان يكثر فيخطئ وليس عليه ان يتعب نفسه نهاره كله وقال مطرف
وابن الماجشون ولا بأس ان يتخذ القاضي اوقاتا يجلس فيها للناس وينظر
في ذلك بالذي هو ارفق به وبالناس ولكن المضيق عليه في هذا حتى
يصير كالمملوك او الاجير فلا ولا ينبغي له ان يجلس بين المغرب
والعشاء ولا في الاسحار الا في الامر يحدث ويرفع اليه فلا بأس ان
يأمر فيه وينهى ويأمر بالسجن ويرسل الاعوان او الشرط او
ما اشبه هذا من الامر قال وكذلك يوم العيد في الطريق في ممره
الى المسجد او الى بيته لا ينبغي ذلك الا ان يكون امر عرض له واستغيث
به ورفع اليه فلا بأس ان يأمر فيه وينهى ويأمر بالسجن اذا رآه
صوابا فاما الحكم الفاصل فلا وقال ابن شعبان اما اشهب
ما جاز ان يجلس القاضي بين المغرب والعشاء وبعد الفجر وبعد
[illegible] فيحكم ما لم يحمله [illegible] ويخشى عليه العامة ولا بأس ان يحكم
[illegible] على الغرماء او اثنين واحد ان يحكم بين الخصوم في ممره الى
المسجد وخالفه سحنون وقال محمد بن عبد الحكم لا ينبغي ان يجلس

القاضي أيام النحر ولا يوم الفطر ولا ما قاربه مما يشتغل الناس فيه
في حوائجهم مما لا بد لهم منه مثل يوم عرفة والتروية وما أشبه
ذلك مما جرى عليه أمر الناس وقال [illegible] وكذلك إذا كثر المطر و
الوحل وأمثاله [illegible] بالهرج في الجلوس وكذلك اليوم الذي يخرج
فيه عامة الناس إلى الحج لسفرهم من يخرج لتشييعهم قال وكذلك
يوم يعرفون أن كان الناس يجتمعون فيه في البلد كما يجتمعون فيه
بمصر **الخامس** لا يقضي في حال غضب ولا جوع ولا في حالة تمنع
إليه الغضب [illegible] عن تأمل البصر وما يحكم به فليكتب به محضرا
يشرح فيه الدعوى والإنكار وأسماء البينة وأسماء المزكين لهم وأسماء
الجميع وما أخبروا به وما حكم به بينهما ويجعله في خريطة أو جراب
أو غيره ويختم عليه حتى لا ينسى ويكتب عليه خصومة فلان في شهر
كذا من سنة كذا ويجعل خصومة كل شهر على حدة **السادس**
أن يحكم بحضرة عدول ليحفظوا إقرار الخصوم خشية رجوع بعضهم عما
يقوله ولو كان ممن يقضي بعلمه لكان أحوط لما لا اختلاف فيه إذ ليس يمضي
حكمه بشهادتهم لا بعلمه وقال أشهب ويحمل ولا يجب أن يقضي إلا بحضرة
أهل العلم ومشاورتهم قال عمر وكان عثمان رضي الله عنه إذا جلس
أحضر أربعة من الصحابة ثم استشارهم فإذا رأوا ما رآه أمضاه وقال
مطرف وابن الماجشون لا ينبغي للقاضي أن يجلس الفقهاء معه في مجلس
نظره [illegible] عن مجلس قضائه [illegible] إليهم
واستشارهم كما فعل عمر رضي الله عنه مع الصحابة رضوان الله عليهم
أجمعين قال محمد بن عبد الحكم وليس ينبغي لأحد أن يترك المشاورة

ولا ينبغي له أن يثق بنفسه ولا يرحل الرجل في ذلك عجب [illegible]
من تبلغه [illegible] استغنى أن [illegible] سلف هذه الأمة وخيار أصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم كانوا يسألون عما نزل بهم بحضرة أبي بكر رضي الله
عنه [illegible] وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يأمر زيد
ابن ثابت رحمة الله عليه في أمر الجد [illegible] وسأل عمر أيضا
عن ميراث المرأة من دية زوجها ولا يفتي القاضي فيما يختصم إليه
فيه ولا [illegible] الشركاء والأقضية والأيمان والحج والجهاد
وأنواع الفقه غير الخصومات ولا يجيب من سأله فيما يتحول للخصومة
إلا أن يجيب المتفقهين في جميع ذلك واختار محمد بن عبد الحكم أنه
لا بأس أن يجيب ويفتي في كل ما يسأل عنه مما عنده فيه علم واحتج
بأن الخلفاء الأربعة رضوان الله عليهم كانوا يفتون الناس في نوازلهم
ولا بأس أن يجلس القاضي في مجالس العلم فيعلم أو يتعلم كما ذكر
السابع الانتهاء بنفسه ولا بوكيل يعرف حتى لا يسامح في
البيع قال محمد بن عبد الحكم ولا يشتري شيئا بنفسه ولا بوكيله بذلك
[illegible] وقال ولا يوكل الأمين على دينه لئلا يشتهر فيحوله بسببه
الحكم [illegible] قال مطرف وابن الماجشون وينبغي للقاضي أن يتورع
عن طلب الحوائج والعواري من الماعون والدابة [illegible] يركبها وما
أشبه هذا أو السلف أو [illegible] أحدا أو يبضع مع أحد [illegible]
[illegible] ولا يحضر [illegible] ولا ينبغي له أن [illegible] ولا [illegible] الجنائز
[illegible] العامة [illegible] وليمة النكاح [illegible] ثم إن شاء أكل
[illegible] ذلك أحب إلي من غير كراهية وإن كانت لغير النكاح فلا يجيب

المحصور كـ ... الا ما كان من جهة ولين او والي او شبههما
من حاجة ولا يفصل الهدية بمنزلة خصومة ولا ...
وكان ممن يعطيها قبل الحكم او كافأ عليها اضعافها الا من والده
او ولده وعن اشبههم من خاصة القرابة فان قبلها ممن يحق قال
مطرف وابن الماجشون ولا ينبغي للقاضي ان يتضاحك مع الناس و
ينبغي ان يكون فيه عبوسة بغير غضب وان يلزم التواضع و
التفقه في غير وهن ولا ضعف ولا ترك لشيء من الحق ولا يبدأ الناس
منزله الا من عذر ولا يدعو الا من في عدالته ولا شهادته ولا ينبغي
ان يكثر الدالون عليه ولا الركاب معه ولا المستخلون به في غير
ما خاصة كانت تشم به قبل ذلك الا ان يكونوا اهل امانة ونصيحة
وفضل في انفسهم فلا بأس به وقال ... وينبغي للقاضي ايضا
ان يمنع اهل الركوب معه في غير حاجة ولا رفع مظلمة ولا خصومة
بان لم يخف ... كثرة نفسه وعظم عنده شأن ... وحسب القاضي
من معرفة الرجل حال فيجب ان يصحبه في غير حاجة ولا رفع مظلمة
ولا خصومة وحق عليه ان يمنع من ذلك انهم انما يلزمون ذلك
لاستشكال الناس به واختراعهم عليه باظهار المنزلة عنده فلا
وينبغي للقاضي ان يفتقد الاعوان والمعوان في الحوز والشرط على
الناس ويأمرهم بالرفق واللين والقرب ... في غير ضعف ولا
تقصير عن ... وكان ... عن الاعوان الا ...
... الا ان يضطر يخفف منهم ما استطاع ...
قال مطرف وابن الماجشون اذا شتم احد الخصمين صاحبه عند القاضي

١١

او اسرع اليه بغير حجة مثل قوله يا ظالم يا فاجر ونحو هذا فعليه
ع ١ ان يزجره عنه ويضربه على مثل هذا ما لم تكن فلتة من ذي مروءة
بينهما او عرض به حتى يكون حلفهما عنده بتهمة ووقار فان ذلك
من لم ينصف الناس في اعراضهم لم ينصفهم في اموالهم قال وينبغي
للقاضي اذا لم اخذ الخصمين بما يكون ان يعزره ولا يهب في مثل هذا
اشار عندنا من العفو عنه ويجعل الناس بلونه الحق واتباعه قال
محمد بن عبد الحكم وان قال له الخصم اتق الله في امري او اذكر
الله او ما اشبه هذه الالفاظ فلا يخطر ذلك عليه ولا يغلظ له في
في القول ولا يضجر عن سماع حجة اظهرت له بل ينبغي له ان يتثبت
ويجيبه بجواب لين كقوله رزقني الله تقواه وما امرت الا بخير
وانه يجب علي وعليكم ان نتقي الله ويبين له من ان حكم عليه ويقول
له اني ... من تقوى الله ان ... الحق اذا بان ويقول له لم اتق
الله ما دلت عليكم وشبه هذا قال واحب ان يجعل القاضي رجالا
من ذوي ... بينهم ويعرفهم ... تخبرونه بقول الناس فيه
من اخلاقه وما ينكرون عليه وان كان حكم ان حكم به ما ينكرون في
شاهد ان اجازه او طرحه فانكروا فاذا اخبروه بذلك سأل عن ذلك
وحقق واستفهم فيه ما لم ... له على امر ان شاء الله وان اظهر
القاضي كذب الشاهد عوقب على الملا ... عليه ورأى القاضي ابو
بكر ان يسود وجهه وقال محمد بن عبد الحكم ...
الزور وانه ... على شهادته الجمل ... ان يطاف به و
... في المجالس والحلق وحيث ما يعرف به جماعات ويكتب بذلك

القاضي عليه كتابا يشهد فيه ويفضحه فيها ويشتمه عند من يثق
به في دينه وأمانته ويضربه مع ذلك ضربا موجعا ولا يحلق له رأسا
ولا لحية وقال الشيخ أرى أن لا تجوز له شهادة أبدا إذا كان ظاهر
العدالة حين يشهد لأن هذا أشبه ريبا للناس على الروايات وهذا
لا يكاد تعرف توبته **التاسع** قال مطرف وغيره لا يقضي لولده
ولا لحريمه لا تجوز شهادته له وقال أصبغ في كتابه يكون حكمه
بجميع وقال ابن الماجشون يجوز بجميعه إلا لزوجته ويتيمه الذي
في ماله ولا يتهم في الحكم كما يتهم في الشهادة وقال أصبغ أيضا
مثل قول مطرف إذا قال ثبت له عندي ولا يدري أثبت أو لم يثبت ولم
يحضر الشهود فإذا حضروا وكانت الشهادة ظاهرة يجوز حكمه
له جاز ما عدا زوجته وولده الصغير ويتيمه الذي في ماله لأن ماله
كنفسه ولا ينقض عمل عدل بل يحمل على غيره **العاشر** أنه
لا ينقض قضاء غيره إذا كان عدلا عالما ولا يتعقب أحكامه إلا
إذا خالف قاطعا فإنه ينقض ما خالف فيه القاطع من أحكامه فأما
القاضي العدل الجاهل المتحري فإنه يتعقب أحكامه فما وافق الحق
نفذ وما خالفه رده وأما القاضي الجائر المتعسف فلا يتعقب
له حكما وليبتدأ النظر فيما حكم فيه مما رفع إليه ولا ينظر إلى عدله
لأنه لا يؤمن أن يتحلى فيه بالعدل وقال أصبغ تنفذ أحكامه إلا ما
كان جورا بالنص قال أبو القاسم بن محرز المعروف لابن الماجشون
في المجموعة والمبسوط مثل مذهب أصبغ أنه لا يرد من أقضيته إلا
ما عرف فيه جوره قال وكذلك قال سحنون في كتاب ابنه في ال...

يعزل على جور **فروع الأول** في تمييز الحكم عما ليس
بحكم وما قضى به الحاكم من نقل الأملاك وفسخ العقود ونحوه أن لا
تكلم في كونه حكما فأما إن لم يحصل تأثير القاضي في الحادثة أكثر من
إقرارها لما رفعت إليه مثل أن رفع إليه نكاح امرأة زوجت نفسها
بغير ولي فأقره وأجازه ثم عزل وجاء غيره فهذا مما اختلف فيه
فقال ابن الماجشون ذلك ليس بحكم ولمن جاء بعده أن يفسخه وقال
ابن القاسم طريقه طريق الحكم وإمضاؤه والإقرار عليه كالحكم بإجازته
ولا سبيل إلى نقضه واختار أبو القاسم بن محرز قال لأنه حكم في عقد
باجتهاد ولا فرق بين أن يكون حكمه بإمضاء أو فسخ وأما لو رفع هذا
النكاح إلى قاض فقال أنا لا أجيز النكاح بغير ولي من غير أن أحكم
بفسخ هذا النكاح بعينه فإن هذا ليس بحكم وإنما هو فتوى ويكون
لمن جاء بعده أن يستأنف النظر فيه وكذلك لو رفع إليه حكم بشاهد
ويمين فقال أنا لا أجيز الشاهد واليمين مطلقا فهذا الكلام
سبيله سبيل الفتوى ما لم يوقع حكمه على عين الحكم قال وما
أعلم في هذا الوجه اختلافا وإن كان حكم الأول باجتهاد فيما
طريقه التحريم والتحليل فليس نقل ملك من أحد الخصمين إلى الآخر ولا
فصل خصومة بينهما ولا إثبات عقد بينهما ولا فسخه مثل أن يرفع
إلى قاض رضاع كبير فحكم بأن رضاع الكبير يحرم ويفسخ النكاح
لأجله فالقدر الذي يثبت من حكمه هو فسخ النكاح بحسب
ما ... فأما تحريمها عليه في المستقبل فإنه لا يثبت حكمه بل يبقى ذلك
معرضا للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع إليه حال امرأة تحته في

عن قتها بفسخ نكاحها وحرمها على زوجها لكان الفرق الذي ثبت
من حكمه بفسخ النكاح بحسب وأما تحريمها في المستقبل فخرج
للاجتهاد ومن هذا الوجه ان حكم بنجاسة ماء او تحليل او شراب
او تحريم بيع او نكاح او اجارة فإنه لا يثبت حكم في ذلك الجنس
من العقود ولا المبايعات على التأبيد وانما له ان يغير من ذلك ما
شاهده وما حدث بعده لكن يعترض لما يأتي من الحكم في الفقهاء

الفرع الثاني في نقض القاضي احكام نفسه واذا ظهر
له انه اخطأ فيما حكم به فليتقدم فيصححه وان كان قد راعى قول
قائل من اهل العلم قال سحنون ان كان الحكم مختلفا فيه وله فيه
رأي فحكم بغيره وهلا وسهوا فله نقضه وليس لغيره نقضه وان كان
قد رأى نقض الحكم رأيا سواه لم ينقضه بل يأتنف رأيه فيما يستقبل
وقسم ابو العباس بن محرز حال القاضي الى اربعة اقسام الاول
ان يخالف نص الكتاب او السنة او الاجماع فهذا ينقضه هو وغيره
الثاني ان يقصد الحكم بمذهب فيصادف غيره سهوا فهذا ينقضه
هو دون غيره انه ظاهر الصحة لجريانه على مذهب بعض العلماء
ووجه غلطه لا يعرف الا من قوله الا ان تشهد بينة انها علمت
قصده الى الحكم بغيره فوقع فيه فينقضه من بعده كما ينقضه هو
الثالث ان يجتهد فيظهر له الصواب في غير ما حكم به من
طريق الاجتهاد فظاهر مذهب ابن القاسم وغيره انه يرجع الى ما ظهر
له وينقض الاول ومذهب عبد الملك بن الماجشون وسحنون وغيره
انه لا يجوز له نقضه قال ابو العباس وهذا اقوى من الاول عندي

تغير رأيه الثاني أيضا والثالث ولا ينقضه الا حجة ووسع له المجتهد
في القبلة اذا خفي الخطأ او تغير اجتهاده بعد الصلاة وكذلك
١٥ قال محمد بن مسلمة في المبسوط لو ان سلطانا قضى برأيه في امر
لم يخالف فيه السنة التي لا شك فيها والقرآن الذي لا يختلف
في تأويله ثم تبين له ذلك ولم يرده ولم ينسخ له ولا لسلطان غيره اذا
كان فيما مضى ذلك ان يرده وان رأى ان غير ذلك أصوب منه لأنه
لا يرد رأي الى رأي **الرابع** ان يحكم بالظن والتخمين من غير
قصد الى الاجتهاد في الادلة فهذا باطل لان الحكم بالتخمين
فسق وظلم وخلاف للحق وينقض هذا الحكم هو وغيره اذا ثبت
عند الغير انه على هذا حكم **الفرع الثالث** في المذهب
اذا حكم القاضي بفسخ قضية ولم يذكر انه رجع عن القضية الاولى
لما رأى احسن ولا يفسر وجه فسخه فليبين ذلك ويفسخ اذا كان الاول
صوابا غير مختلف فيه حتى يلخص ما اوجب فسخه ويرجع الى
ما هو احسن منه الا ان يقول تبين لي ان الشهود شهدوا بزور وما اشبه
ذلك فيكفيه قاله ابن الماجشون وقال ابن الماجشون اشهاده على
الفسخ يكفيه ان كان مأمونا ولو لم يقل الا اني رجعت عن الحكم
الاول لكان يحكم بينهما على خصومتهما ولو قال مع ذلك فرددته
للآخر عن فلان ووقع الفسخ لانه لا ينقض الا بعد الاعذار الى
المقضي عليه وضرب الاجل له وقاله اصبغ وانما الفسخ الذي لا يكون
الا حتى يلخص ما يرد به القضية اذا تتبع حكم غيره فهذا لا
... الشهادة بالفسخ ماضيا حتى يبين وجه فسخه ولم يختلفوا في

هذا الفرع الرابع ان القضاء وان لم ينقض فلا
يتغير به الحكم في الباطن بل هو على الملك على ما
كان قبل قضاء القاضي وانما القضاء الظاهر لحكم الشرع لا انه
له فلا يحل للمالكي شفعة الجوار ان قضى له بها الحنفي ولا يحل
لمن اقام شهود زور على نكاح امرأة فحكم له القاضي لاعتقاده عدل
شهوده نكاحها واباحة وطئها ان يطأها ولا ان يبقى على نكاحها

الفصل الثاني في مستند قضائه وانما يقضي بالحجة
قال محمد بن عبد الحكم يقضي القاضي بما في كتاب الله فان لم يجد في
كتاب الله فبما في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فان لم يكن في
سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى بما قضى به الصحابة رضوان الله
عليهم فان لم يكن في الجماعة شيء من هذا ولا اجماع من المتقدمين
اجتهد رأيه بحضرة ذلك ومثل الاشياء بعضها ببعض من النظائر والاشباه
وشاور ثم رسم وان اشكل على القاضي الامر ولم يتبين له شيء يحكم
به فيه تركه ابن الحكم في شيء وفي قلبه منه شك ولا ريبة قال
سحنون في كتاب ابنه اذا كانت شبهة واشكل الامر فلا باس ان يامرهما
بالصلح وقال مالك في كتاب محمد في بعض المسائل ان اصطلحا ولا يقضي
القاضي بعلمه في الدعاوى بحال سواء علمه قبل التولية او بعد ما في
مجلس قضائه او في غيره قبل الشروع في المحاكمة او بعده وقال عبد الملك
وسحنون يحكم بما علم بعد الشروع في المحاكمة **فرع** فان حكم بعلمه
حيث قلنا لا يحكم به قال القاضي ابو الحسن لا ينقض عند بعض اهل
قال وعندي انه ينقض ولو انكر الخصم بعد الحكم عليه وقال ما

اقررت بعد قول حكم الحاكم عليه في ذلك خلاف وقال
ابو الحسن التونسي لم يذكر في كتاب محمد خلافا فيما رآه الحاكم
او سمعه في غير مجلس قضائه انه لا يحكم به وانه ينقض ان حكم به
ينقضه هو وغيره واما الخلاف فيما يتقارر به الخصمان في مجلسه
فان حكم به ينقضه هو ولا ينقضه غيره وعند الملك وسحنون يرون
انه يحكم به مثل قول اهل العراق والقرهونة الى ذلك كما استعمل علمه
في عدالة البينة وجرحها وحكم بعلمه في ذلك وقال ابو الحسن
اللخمي من احتياط اذا اقر بعد ان جلسا للخصومة ثم انكر وقال مالك
ان القاضي لا يحكم بعلمه وقال عبد الملك وسحنون يحكم ورأيا انهما اذا
جلسا للمحاكمة بعد رضيا ان يحكم بينهما بما يقولانه ولذلك قصدا فان لم
ينكر حتى حكم ثم انكر بعد الحكم وقال ما كنت اقررت بشيء لم
ينظر الى انكاره قال وهذا هو المشهور من المذهب وقال ابن الجلاب
اذا ذكر الحاكم انه حكم في امر من الامور وانكر المحكوم عليه لم يقبل
قول الحاكم الا ببينة قال ابو الحسن وهو اشبه في قضاة اليوم لضعف
عدالتهم وقال ايضا ولا ارى ان يباح هذا اليوم لاحد من القضاة
والخلاف في اعتماد القاضي على علمه في الجرح والتعديل فان علم
من الشاهد او كذبه وقع عن القضاء ولا خفيه علمه بعدالة الشهود
عن التزكية واما الخط فلا يعتمد اذا لم يتذكر لامكان التزوير
قال القاضي ابو محمد اذا وجد في ديوانه حكما بخطه ولم يذكر
انه حكم به لم يحكم الا ان يشهد به عنده شاهدان وان لم
يذكر انه حكم به فشهد عنده شاهدان انه قضى به نفذ الحكم شاهدا

فان لم يتذكر كما ذكر القاضي ابو محمد وحكى الشيخ ابو عمر رواية
انه لا يلتفت الى البينة بذلك ولا يحكم بها ولو شهد الشاهدان على
قضاية عند غيره لحكم بشهادتهما ونعم فصل قال ابن حبيب اخبرني
اصبغ عن ابن وهب عن مالك في القاضي يقضي بقضاء ثم ينكره فيشهد
عليه به شاهدان فلينفذ ذلك وان انكره الذي قضى به مخزون لانه
ان لم يعدل **الفصل الثالث في التسوية** وليسو بين الخصمين
في المجلس والنظر وجواب السلام وانواع الاكرام والمسلم والذمي
في ذلك سوا وله في قول ان يرفع المسلم على الذمي في المجلس واذا
استقر بهما المجلس فان بدر احدهما بالدعوى طالب الاخر بالجواب
فان اقر ثبت الحق وان انكر قال للمدعي الك بينة فان قال لا بينة
لي استحلفه ثم جا ببينة سمعت على احدى الروايتين ولم تسمع
على الرواية المشهورة الا ان يظهر له عذر من نسيان او غيره قال
في عمدة الحكام وان لم يبتدئ واحد منهما سالهما من الطالب منكما فاذا
عرفه ساله عما يدعي وامر المدعى عليه الا يتكلم حتى يفرغ المدعي
من كلامه ثم ينصت الغريم فيذكر فان اقر قال للطالب اشهد على اقراره
ان شئت لئلا يرجع عنه فان تنازعا في تعيين المدعي فان ادعى كل
واحد انه هو تقدم ان الطالب منهما لصاحبه فان لم يعرف امر
بالانصراف فمن ابى الا المحاكمة فهو المدعي فان ابيا اقرع بينهما ان
قال كل واحد منهما لصاحبه انت المدعي امرنا بالانصراف ابتداء
فان اختصما فيكون المدعي من حيث تعين المدعي وتمت حجته و[illegible]
حجة المدعى عليه فاراد الحكم عليه فليقل له ابقيت لك حجة فان

لا حكم عليه فقضى وان قال نعم ومن يشهد للقاضي ان حجته [illegible]
وهو في طريق النظر فانه يضرب له اجلا على قدر [illegible] فاذا انقضى اجله
انفذ الحكم ولو ادعى بينة بعيدة مثل ان يقول بالعراق او بمصر فانه يقضي
عليه ومتى جاء ببينة كان على حجته عند هذا القاضي وعند غيره
وينبغي له ان يذكر في القضية انه زعم ان له بينة غائبة على تعرض
البلاد فمتى حضرت شهوده كان على حجته **فرع** لو حكم عليه بعد
قوله انه لا حجة له ثم اتى بحجة مثل ان ياتي بشاهد اخر عند من لم يحكم
بشاهد ويمين او ياتي ببينة لم يعلم بها فحمل ذلك في الكتاب وقال
محمد انما ذلك اذا كان هو القاضي نفسه واما غيره فلا وقال سحنون
لا يقبل منه وان كان لذلك وجه **فصل** قال الواعظ التونسي وانشر ما
في الكتاب وان كثير من القضاة يقصر في ذلك واذا ازدحم المدعون
قدم السابق فان تساووا اقرع بينهم ولا يقدم لشهود ولا لصبي الا
المسافر المستوفز ان راى في تقديمه مصلحة وما يخشى فواته وينبغي
له ان يفرد للنساء يوما او وقتا من كل يوم وكذلك يفعل المفتي والمدرس
عند التزاحم **الفصل الرابع** في التزكية ومن كان مشهورا
بالعدالة والفضل لم يسئل عنه واجاز شهادته وكذلك من عرف
بجرحة او كان مشهورا بذلك فانه يرد شهادته وانما يجب عليه الاستزكا
فيمن شك فيه وان سكت الخصم الا يفحص عن ذلك ولكنه لم يفحص
الشهود والخصم لا يعلم يضربون بعضهم [illegible] وقال ابن عبد
الحكم وجعل اصحاب مسايل يسئلون عن الشهود واحب الي ان يطوا
[illegible] اسماء الشهود لاصحاب المسايل كتب اسماء الشهود وانساب

بالحياء ولا تصاب والكتان والصبغ والتخليه والصناعة والفضايل
والخضاب ان كان غضبه والمنازل ليلا يوابن اسم اسما او نسب
نسبا ويكتب لهم لم يشهدوا وعلى من شهدوا ليلا ينتقلوا عنهم من
له او عليه قال مطرف وابن الماجشون ولا يجزئ في تعديل الرجل
دون تعديل السر ومن يخبر بتعديل السر دون تعديل العلانيه
وقال اصبغ وليكن التعديل في السر والعلانية ولا باس ان يجتزى
بتعديل العلانيه دون السر قال ملك ولا باس ان يقبل في السر
اقل من اثنين قال مطرف وابن الماجشون وينبغي للحاكم ان يسال
من المعدلين ولا يكتفي بالتنبيه الا في مثال البارزين في العدالة والعلم
بالتعديل قال سحنون ولا يقبل تعديل من لا يعرف وليس كل من يجوز
شهادته يجوز تعديله ولا يجوز في العدالة الا المبرز الناقد الفطن
الذي لا يخدع في عقله ولا يستنزل في رايه ويشترط في المزكي ان
يكون خبيرا بباطن من يعدله بطول الصحبة والمخالطة ولا يكتفي
باليسير من ذلك قال ملك والرجل يصحب الرجل شهرا لا يعلم منه
الا خيرا لا يزكيه بهذا وهو يتخلص من كتاب السطر وليس هذا بالاختبار وقال
ايضا كل من يقال الرجل المعرفة في سفر اذا خالطه في مال وقال
سحنون لا يزكيه الا من يعرف باطنه كما يعرف ظاهره من صحبة الطويلة
ومعاملة بالحضر والسفر قال ابن عبد في الشهر والحضر
منه اجتناب الكباير والكذب والامانة وحسن المعاملة

فروع الاول ان التعديل من جيران الشاهد واهل
واهل محلته مقبول ولا يقبل من غيرهم لان توقيهم عن تعديله

احذر به واعلم ريبة في عدالته الا ان يكون فيهم عدل يعدل من
غيرهم من قبايلهم **الفرع الثاني** في صفة المزكي روى
ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وابن عبد الحكم واصبغ لا يجوز تعديل
الرجل وان كان عدلا حتى يعرف وجه التعديل وروى مطرف وفي
الكتاب لا يجوز ان يكون المعدل ان غيره يعرفون عند الحاكم اذا كان شاهد
الاصل من اهل البلد وان كان غريبا جاز **الفرع الثالث**
ان الجرح يصح في الرجل المتوسط العدالة ويصح ايضا في المبرز
المعروف بالصلاح والفضل من باب العداوة او الهجرة او القرابة وما
اشبه ذلك واختلف هل يقبل تجريحه من وجه الفسق في العدالة
فمنعه اصبغ واجازه سحنون وقال يمكن من التجريح فيه ولم يفرق
بين وجوه التجريح **الفرع الرابع** وهو مرتب اذا قيل عن التجريح
فقال سحنون لا يقبل ذلك الا من الرجل المبرز العدالة وقال
اصبغ لا يمكن الخصم من جرحة الجرحين العالين بالعدالة كجرحة ابطال
ان ادعا انه الا الجرحة عداوة او هجرة فيمكن ذلك في ذا الصلاح
والبارز **وقال ابن الماجشون** يجرح الشاهد من هو
مثله وفوقه ولا يجرحه من هو دونه الا العداوة والهجرة واما
الفسق في العدالة فلا وقال محمد بن عبد الحكم اذا كان الرجل
العدالة لم يقبل جرحه الا ان يكونوا معروفين بالعدالة واعدل
يجرحون ما يخرجون به مما يقدح الا السفيه لا يقبل تجريحه الا
العدالة البينة قال مطرف يجرح الشاهد من هو مثله و
ودونه بالاسفاه والعداوة اذا كان عدلا عارفا بوجه التجريح

قال ابو الحسن اللخمي وهذا احسن لان الجرح يكتمه الانسان
من نفسه فيطلع عليه بعض الناس وهم شهادة وعلم عند غيره
يؤديه مثل سائر الشهادات **الفرع الخامس** قال ابن شاس
في المجموعة ينبغي للحاكم ان يسال عن الشاهد في السر قبل
تعديله ولا يقبل الجرح فيمن لم تثبت عنده عدالته بل اذا عدل
الشاهد قال الحاكم للمطلوب جرح والا حكمت عليه وروى اشهب
فيما لا يقول للمطلوب دونك فجرح وفي ذلك توهين للشهادة وقال
ابن نافع ارى ان يقول له ذلك ويمكنه ومن يكون العدل عدوا للمشهود
عليه وقال مطرف وابن الماجشون لا يحكم على الخصم جاهلا كان
او عالما حتى يعلمه بالبينة ومن شهد عليه ويؤجله في ذلك فاذا
عجز حكم عليه وقد ذكرنا في كتاب حكمه **الفرع السادس**
في المجروح سرا في المجموعة قيل لابن القاسم ايجرح الشاهد سرا
ومن يقول من يجرحه الا من عدول الناس قال نعم اذا كانوا اهل عدالة
وقال سحنون مثله وذكر في مواضع اخر ان المشهود له اذا سال
الغائب ان يخبره من جرح شاهده ان عليه ان يخبره بذلك **الفرع
السابع** في لفظ التزكية وتجميع المزكي في لفظ بين تفسير
العدالة والرضى فيشهد انه عدل رضي ولا يقتصر على احد الوصفين
قال مطرف وابن الماجشون وابن عبد الحكم واصبغ [illegible]
انه عدل رضي ولسيرة ان يقول هو عدل رضي عند [illegible]
ارضاه لي وعلي ورواه اشهب وروى ابن كنانة النخعي [illegible]
واعلمه عدلا رضي جائز الشهادة ولا يقبل فيه الا من لا يعلمه

١٧
٢٥
يعرف قال سحنون ولا يقبل منه حتى يقول انه عدل رضي ولا يجب
ذكر سبب العدالة واختلف في ذكر سبب الجرح فقيل يجب
وقيل لا يجب وحرره مطرف وابن الماجشون باعتبار حال الشاهد
فان جهلا انه ان كان عارفا بوجوه التجريح ولم يجب اذا كان
عالما بذلك واعتبرها اشهب حال الشاهد ولا يجب ذكر سبب
الجرح ان كان مشهورا بالعدالة ولم يوجبه اذا كان غير مشهور بها
واما قبل التزكية **الفرع الثامن** اذا اراد القاضي سر
التزكية لتهمة علق الشاهد فليبحث ويسأل عن التفصيل وربما
عثر على كذب الشاهد بان اصر على اعادة الكلام الاول امضاه
وعلى القاضي ان يحكم بقدر البحث استعمالا للعدالة **الفرع
التاسع** بينة الجرح مقدمة على بينة التعديل وقيل يقضي
بالارجح منهما واختار ابو الحسن تفصيلا فقال ان تقابلت
البينتان في مجلس واحد قدم الارجح وان كانا في مجلسين قدما دبير
قدمت بينة الجرح وان تباعد ما بين المجلسين فيما تاخر
منهما كان جرحا او تعديلا ونقول واحد في الجرح لا تقابل
بينة التعديل الا ان يكون معاما من جهة الحاكم للكشف عن
ذلك التجريح عن عدالته وما اشبه ولا يجوز الجرح والتعديل الا بما ح
الفصل العاشر وتكون التزكية وفي المجموعة من رواية
[illegible] الرجل يشهد عند ثم يشهد ثانية ان شهادته تقبل
بالتزكية الاولى ولينظر الناس كلهم سواء منهم المشهور بالعدالة
ومنهم من يعرفه بعض الناس وقال سحنون انه اعاد

انه لم يشهد من الحضور رجع المشهود ثانيا وفي الناحية التي يكون
فيها ويشتهر تزكيته فيعمل بغير تزكية قال الشيخ ابو
الوليد ومن استحسان من مضى حتى لو مات المزكيان الاولان
او غابا فلم يوجد غيرهما وجب الحكم بتعديلهما الاول قصد ابن
حبيب عن مالك ومطرف وقال ابن الماجشون لا يحتاج الى اعادة المزكي الا
ان يعرف فيه تهمة او ريبة منه وقال ابن كنانة لا يحتاج الى اعادة
في الشهود العدالة في تزكيته وقال محمد بن عبد الحكم احب الي ان
يحمل القاضي من الشهود في المسألة من لم يعدل بالمسألة عنه في كل
سنة او امن يشهد في مدة تزيد على قدر الاجتهاد

الباب الثالث في القضاء على الغائب

وهو ما من يتعلق النظر فيه باركان الاول الدعوى ولنتكلم في ذلك
اغني جنس المدعى به وغيره ولنتكلم مع المدعى فيه الركن
الثاني المدعي ويحلفه القاضي بعد البينة على عدم الابراء والاستيفاء
والاعتياض والاحالة والاحتيال والتوكيل على الاقتضاء في جميع
الحق او في بعضه ولا يجب التعرض في اليمين لصدق الشهود وقال
الشيخ ابو عمر يقول في اخر اليمين وانه لحق ثابت له عليه الى
يومه ذلك الركن الثالث في كيفيته انها الحكم الى القاضي بالبينة
وجه ذلك بالاشهاد والكتاب والمشافهة اقتصار الاشهاد فما تفيد
شاهدان على قضيته فقال سحنون ولو شهد على ذلك رجلان حكم
رجلا وامرأتين جاز فيما تجوز فيه شهادة النساء ويستحب ان يكتب
ذلك في كتاب مختوم والاعتماد على الشهادة فلو شهد بخلاف ما

في الكتاب جاز ان اقاموا الدعوى ولو شهد على ما فيه وهو يمسح
بغير ختم لجاز ايضا ولو قال القاضي اشهد لكما على ان ما في الكتاب
خطي وكتابة او على اخذ الروايتين وكذا لو قال ما في الكتاب حكمي
وكذلك لو قال الغوا شهدتكم على ما في الكتاب واما علمه به فلا حتى
اذا دفع الشاهد الغالة وما فيها وشهد على انه حار ابطاعلى
اخذ الروايتين ووجه الجواز ان الاقرار بالمجهول صحيح ثم للشاهد
على الحكم ان يشهد عند المكتوب اليه وعند غيره وان لم يكتب القاضي
في عنوانه الى من يصل اليه من القضاة وكذلك تشهد وان مات المكتوب
اليه والكاتب ولكن عدالة شهود الكتاب طارئة عند المكتوب
اليه والاسم يصلها في ذلك الكتاب الذي انما يثبت بشهادتهما
ويذكر في الكتاب اسم المحكوم عليه واسم ابيه وجده وحليته
ومسكنه وصناعته او تجارته وشهرته ان كانت الصفة يتميز بها
فان كان في ذلك البلد رجل يلائمه في ذلك كله لم يحكم له حتى يأتي ببينة
تعرف انه المحكوم عليه بعينه ولو كان ذلك الرجل المماثل قد مات من مستحق
على الحكم بينهما ما في الكتاب حتى تشهد البينة انه الذي استحق عليه
الا ان يكون موت الميت وحكم انه ليس هو المراد بالشهادة انه حصر
فيلزم الحي واما الكتاب المجرد من غير شهادة على القاضي بلا ان
له قال القاضي وابن الماجشون واشهب لا يجوز نحو ان الكتاب
القاضي بلا ...ذلك واما اشهب فيشهد انه اشهد مع علمه ولو
ويثبت ويشهد انه انه اشهد ما فيه وقال ابن نافع عن مالك كان
من الامر القديم اجازة الخواتم حتى ان كان القاضي ليكتب الرجل

بالكتاب الى القاضي فما يزيد على ختمه فيجاز له حتى اخوه عبد
اتصل الناس الشهادة على خاتم القاضي انه خاتمه ثم تغير امل الناس
بعد ذلك فخافوا ان يعملوا الاموال وتستعمل العرج بغير بينة والزم
الناس البينات على الكتب التي تاتي من كورة الى كورة وان جا من
المدينة الى قاضي المدينة فلو بغير بينة تجز يوجد في ذلك معرفة
الخط والخواتم والجواب اذا كان من اليسير في الحقوق اليسيرة وكذلك
قال عبد الملك نحو هذا ولم يذكر ما قال ابن كنانة في الحقوق اليسيرة
واما المشافهة فلو شافه القاضي قاضيا اخر لم يكف الا ان اجتمعا
في غير محل ولايته فلا ينفذ سماعه او اسماعه الا اذا كانا قاضيين
لبلد واحد او تناديا من طرفيهما ولايتهما فذلك اقوى من الشهادة
بحضره ولو كان المسمع في محل ولايته دون السامع ورجع السامع
الى محل ولايته فهي كشهادة يسمعها في غير محل ولايته فلا يحكم بها الا
ان يحكم بعلمه ولو اقتصر القاضي على سماع البينة على الخائب وكتب الى
قاض اخر حتى ينفذ المكتوب اليه جاز مبهما من اسماء الشهود
الواقعة وعلى المكتوب اليه ان يبحث عن عدالة الشهود وكان القول
انه غير في سماع البينة فقط وعليه هو التعديل والحكم وان كتب
الاول عدالتهما واشهد عليه جاز ذلك ثم ان اقام عند الخصم جرحا
ولم يعمل بها فقال لا اتمكن من جرحهم الا في بلدهم فلا يحضر
بعد الاثبات ان طلب الجرح اشترطه **فرع** اذا ورد
كتاب قاض على قاض فان عرفه بانه اهل للقضاء قبله قال في الجوهرة
اذا كتب قاض الى قاض فان ثبت عنده ان الذي كتب اليه مستحق للقضاء

وقال ابن كنانة كان
اذا جاء كتاب من قاضي مكة
او قاضي المدينة العمل به
بغير بينة نعم

في ختمه وبغيرتبة بما دل لم من مثله وان ارتيم مع قضله ومصرونا
وانتسابه وبمكنه تمييز خطه في عقله فليقبله وان عرفه بانه ليس
باهل الزاد لم يقبله قال اشهب في رواية سحنون عنه اذا اتى اليه
غير العدل الى بينة فان ثبتت عنده فلا يقبل كتابه انه من اكون شهادته
وان لم يعرف حاله يروى ابن حبيب عن اصبغ ان جاء بكتاب قاض لا يعرفه
بعدالته ولا بحفظه ما كان من قضاة الامصار الجامعة مثل المدينة
ومكة والعراق والشام ومصر والقيروان والاندلس فليقبله
وان لم يعرف ويعمل بما فيه على الصحة واما قضاة الكور الصغار فلا
يقبله حتى يسال عنه العدول وعن حاله **الركن الرابع** المحكوم
به وذلك الحكم في الدين وكذلك العقار الذي يمكن تعيينه بالحد
اما اذا لم يتعين على الغائب في العقار ما لم يحد الخصيبة او مفلسا
على الرواية الاخرى اما العبد والفرس وما يتميز بعلامة فقال
ابن القاسم وسحنون يحكم فيه بوصف ان كان غائبا وقال ابن كنانة ان كان
الخبر الى الحرية والتسمية احل ملكه حكم فيه بالصفة وان كان
بوعي لحرية او تغيبه من موضع بين فلا يحكم فيه **الركن**
الخامس المحكوم عليه وشرطه ان يكون غائبا عن البلد واشترط محمد بن
عبد الملك ان يكون له بالبلد الذي يحكم عليه فيه مال او حميل او وكيل
قال الظاهر ان الحكم على جميع الناس انما يجب على اهل بلد الحاكم قبل
ان يرسل الاشهاد الى غيره من القضاة واما كان الموضع عليه
في البلد بغيبة عنه لا تسمع البينة بعد حضوره الا الحي
بحضرة فيقضي عليه كالخائب وقال ابن حبيب قال ابن الماجشون

القاضي [illegible] الى ان يسمع القاضي بينة الخصم ويوقع شهادتهم حضر الخصم
او لم يحضر فاذا احضر قرأ عليه الشهادة وفيها اسماء الشهود وانسابهم
ومساكنهم فان كان عنده ما يجرح به الشهود من مجرح او لحق التهم [illegible] الى الزوال
الزمه القضاء وان سأله ان يعيد عليه البينة حتى يشهدوا بحضرته فليس
ذلك له ولا ينبغي للقاضي ان يجيبه الى ذلك ولو سأله الخصم ان لا
يسمع من بينته حتى يحضر [illegible] فان خشي القاضي عليه [illegible]
[illegible] واشتراه [illegible] اجتمع [illegible] وابن [illegible]
[illegible] فان اجابه حين سأله ذلك من غير شيء [illegible]
عليه فليمض ذلك له لاختلاف الناس فيه فقد قال بعض العراقيين لا يكون
ايقاع الشهادة الا بحضرة الخصم المشهود عليه قال ابن حبيب وقال
مطرف واصبغ مثله وقال [illegible] سحنون لا يكون ايقاع الشهادة الا
بحضرة الخصم الا ان يكون الخصم غائبا غيبة بعيدة واختلف الباب
بوجوه **الاول** اذا غاب الخصم ولم يكن موضعه بعيدا على مسافة
الحضور لخصم القاضي قال محمد بن عبد الحكم اذا استعدى الرجل على
الرجل فان كان في المصر بعث اليه [illegible] بخاتم له او رسول
يرسله [illegible] وكذلك ان كان في القرب من المصر [illegible]
اذا كان [illegible] ان يأتيه وينظر بينه وبين خصمه [illegible]
في منزله قال محمد [illegible] الالحاق على [illegible]
[illegible]
الثلاثة [illegible] او المرة في الزمان فانه يكتب [illegible]
[illegible] **الثاني** اذا كان موضعه بعيدا على المسافة [illegible]

بعد قال محمد اذا [illegible] المصر [illegible] لم يجب عليه الا ان
يثبت عليه شاهدان او شاهد [illegible] الشيء [illegible] اما ان يحضر
خصمه واما ان يحكم عليه **الثالث** اذا كان للغائب مال في البلد
وجبت التوجيه منه **الرابع** يقبل كتاب القاضي الى القاضي وفي
العقوبات وفي القصاص والحدود **الخامس** المخدرة [illegible] مجلس
الحكم لتحلف في اليسير بل يبعث الحاكم اليها من يحلفها والمعني بالمخدرة
من [illegible] مثلها حضور مجالس الحكام وان كانت تتصرف وتخرج [illegible]
ذلك فانها [illegible] من الحقوق وتخرج الى الحاكم ليلا **السادس**
ليس للقاضي ان يزوج امرأة خارجة عن ولايته اذا دخلت ولايته **السابع**
اذا كان في ولايته يتيم [illegible] الحاجة وله اموال بعمل اخرى ولا يتبعه
فانه يكتب الى الحاكم [illegible] حاجته [illegible] بيع ماله
ويبعث اليه لينظر له فاذا ورد كتابه باع المكتوب اليه من مال اليتيم
[illegible] عليه [illegible]

كتاب الشهادات

وفيه ستة ابواب الاول فيما يعتبر فيه الشهادة وما يعتبر [illegible]
[illegible] واما ما يعتبر اهليتها فثلاثة اوصاف وهي التكليف والحرية
والاسلام فلا تقبل شهادة صبي [illegible] واستثني [illegible] شهادة الصبيان
بعضهم على بعض في الدماء على شروط [illegible] وانما استثنيت لان الشرع
[illegible] الى تعليمهم الرمي والثقاف [illegible]
السلاح [illegible] والكر والفر [illegible]
اعقابهم وتخلقهم [illegible] والحمية والانفة من العار [illegible]

انهم في غالب اقوالهم يكونون بانفسهم في ذلك وقد يكون بعضهم على بعض
ولو لم يقبل قول بعضهم على بعض لضرورة في مواضع ايضا وقد ادخلها الشرع
لحفظ الدماء حتى قبل فيها اللوث والتمر وان كان لم يقبل مثله في درهم
واحد وعلى قبول شهادتهم طائفة من ائمة السلف الصالح رضوان الله
عليهم تعالى من الصحابة علي بن ابي طالب ويحكى عن معاوية رضي الله عنهما
ومن التابعين سعيد بن المسيب وعبد الله وعروة ابنا الزبير ومحمد بن علي
بن الحسين وعمر بن عبد العزيز والشعبي والنخعي وشريح وابن ابي ليلى وابن
شهاب وابن ابي مليكة وقال مالك انه امر القضاة الاولين وحكي عن قول ابن
الزبير وابو الزناد قال ابن الشقة وهو من مذهب اهل المدينة انه انما تقبل
بالقوم الشروط كونهم يعقلون الشهادة احرارا ذكورا محكوما لهم بالاسلام
اثنين فصاعدا متفقين غير مختلفين ويكون ذلك قبل تفرقهم قبل تفرقهم
وتخبيبهم ويكون ذلك لبعضهم على بعض ويكون في القتل والجراح خاصة
ولا تقبل شهادتهم على كبير انه قتل صغيرا ولا على صغير انه قتل كبيرا وان ا
شهدوا ثم رجعوا عن شهادتهم اخذ بالشهادة الاولى ولم يلتفت الى ما
رجعوا اليه واختلف من هذه الاوصاف في اشتراط الذكورية فروي
اشتراطها وبه قال اشهب وحكى عنه في المجموعة اختلاف قول
ابن القاسم في اشتراطها وقال المغيرة في كتاب ابن سحنون تجوز شهادتهم
اناثهم والاحرار قبول شهادتهم في القتل فروى ابن القاسم قبولها وبه قال
اللخمي واشهب [illegible] **فرع** اذا ثبت
العداوة والقرابة ما القدح في شهادتهم ام لا ولم يختلف انه لا يعتبر [illegible] ولا
يخرج عنهما الا [illegible] ولا تقبل شهادة عبد ولا امراة ولا على كافر

٢١

الشهادة مبتدع كالمرتد والخارجي وشبههم واما القدرية
وان كانوا يصلون بصلاتنا ويستقبلون قبلتنا قال الامام ابو الحسن
وذلك لفسقهم قال والفسق يوجب رد الشهادة ولو كان عن تاويل
غلط فيه متاول قال واما ما يفسد قبول الشهادة وهو ما يشترط في
الاتصاف به بعد ثبوت الاهلية بوصفين الاول العدالة والمراد بها
الاعتدال والاستواء في الاحوال الدينية وذلك ان يكون ظاهر الامانة
عفيفا عن المحارم متوقيا للماثم بعيدا من الريب مامونا في الرضى والغضب
قال بعض علمائنا وليست العدالة ان يمحض الرجل الطاعة حتى لا يشوبها
بمعصية وذلك متعذر لا يقدر عليه الا الاولياء والصديقون ولكن من
كانت الطاعة اكثر حاله واغلبها عليه وهو مجانب للكبائر محافظ على
ترك الصغائر وهو العدل قال في الكتاب لو ثبت على الشهود انهم شربوا
خمرا او اكلوا ربا او نحو ذلك من الكذب في غير شيء او اصابوا فيها او
مجان يلعبون بالنرد والشطرنج فذلك يسقطهم عن الشهادة ويعني
بما اشبهه وذلك اللاعب بالحمام اذا كان يقامر عليها وكذلك لو كان
يقصر الخمر وان كان لا يشربها او يكرر نفسه من الحمادة واشترط
في تجريح لاعب الشطرنج ان يكون مدمنا عليه وحكى اللخمي فيها وان
قل وقال هو اشد من النرد وقال غيره لا تجوز شهادته وان لم يكن
مدمنا **الوصف الثاني المروءة** ويشترط في العدل ان يكون
مستعملا لمروءة مثله في دينه [illegible]
سقوط [illegible] والمروءة فهو قادح في دينه [illegible] جميع المروءة
بقال القاضي ابو بكر الطائفي في المروءة ان لا ياتي الانسان ما يعتذر

بيه ونحسه عن من تبت عنه اهل البصر وقال ابو القاسم بن
محرز ليس المراد بالمروة نظافة الثوب وفراهة المركوب وجودة
الالة وحسن الشارة ولكن المراد بها التصون والسمت الحسن
وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل خلق
ردي يرى ان من تخلق به لا يحافظ معه على دينه وان لم يكن في نفسه
جرحة وكذلك كان الادمان على لعب الحمام والشطرنج وان لم يقامر
عليهما وما جرى مجرى ذلك من الامور قال وقد راى بعض العلماء ان شهادة
البخيل لا تقبل قالوا وذلك لان افراط البخل يؤدي الى اخذ الحقوق
واخذ ما ليس بحق وان ترد شهادة ارباب الحرف الدنية كالكناس
والدباغ والحجام والحائك ومن اشبههم الا ان يكون الحرف بذلك على
جهة الاضطرار لانهم لا يليق بهم فانها تدل على خبل في العقل وخرم
المروة قال القاضي ابو الوليد ويشترط فيمن هذا الوصف
ان يكون عالما بتحمل الشهادة لانه من لم يكن عنده علم بتحملها لم يؤمن
عليه الغلط فيها وتلبس ما هو شرط في صحتها وان يكون متحرزا لئلا
يؤمن عليه التحيل من اهل الحيل فيشهد بالباطل وهو لا يعلم قال
محمد بن عبد الحكم قد يكون الرجل الخير الفاضل ضعيفا لا يؤمن عليه لغفلته
ان يلبس عليه فاذا كان كذلك لم يجز للحاكم قبول شهادته واما
ما يمنع من قبول الشهادة بعد وجود العدالة فهو المقتضي للقبول
فالتهمة [illegible] الاول ان يجر الى نفسه بشهادته او يدفع بها
عنها الجر ومثل ان يشهد ان فلانا جرح موروثه ومن شهد من الوارثة
فالمشهور انه لا تقبل له ولا الجر وفي كتاب محمد انها لا تجوز الا ان يكون

الزند له تسبيه [illegible] او قرابة يتهم عليه وان كان الجر المشهود به وصية
بمال يسير [illegible] شهادته له ولا لغيره وان كان يسيرا ففي
الكتاب تجوز له ولغيره [illegible] ودون [illegible] لا تجوز له ولا لغيره
وبهذا قال ابن عبد الحكم وروي ايضا لا تجوز [illegible] وبه قال ابن
الماجشون والحق بالجار النفع شهادة الوصي بدين للميت اذا كان
في ما ينفق منه واما الدفع فكشهادة بعض العاقلة بفسق شهود
القتل الخطا [illegible] وكذلك لو [illegible] على رجل وشهد
المشهود لهما ايضا للشاهدين بمائة على رجل اخر [illegible] الشهادتان
وكذلك شهادة بعض العاقلة في قطع الطريق [illegible] على قول
ابن القاسم وروايته في الكتاب السبب الثاني البعضية وما يلحق
بها [illegible] التهمة من جهة النسب والسبب [illegible] فلا تجوز
شهادة الولد لوالديه ولا الوالد لولده ولا الجد لولد ولده ولا ولد الولد
لجده وذلك [illegible] عمود النسب الاعلى والاسفل الاجداد والجدات من
قبل الاب والام والولد وولد الولد من ذكور واناث واما شهادة
الاخ لاخيه فجائزة من رواية ابن القاسم الا ان يكون في عياله وقال [illegible]
ايضا لا تجوز على الاطلاق وانما تجوز على شرط ثم اختلف في تفسير
هذا الشرط ففي كتاب محمد لا تجوز شهادته له الا ان يكون مبرزا [illegible]
فيما يجوز ان لم ينله [illegible] وقال اشهب تجوز في اليسير ولا تجوز في الكثير
الا ان يكون مبرزا فتجوز في الكثير وقال [illegible] لا تقبل شهادة
الاخ لاخيه فيما [illegible] التهمة مثل ان يشهد له بما يكتسب به [illegible]
شرفا وجاها او [illegible] او ينفي عنه [illegible] والعقوبة فيه

الغضب والحمية لها فلا بأس فتله او يخرج من جهته وجواز ذلك
له وبنيه قول ابن القاسم واشهب فرع قال محمد بن عبد الحكم
انما لا تجوز شهادة الاب والابن والزوج والزوجة على انه وكل
فلانا ولا تجوز شهادتهم ان فلانا وكله لانه يريد يوكل الايتمان عليه
بشيء وقال ابن القاسم في المجموعة لا تجوز شهادة القرابة اللواتي
في الرقاع التي يتهمون بجرها اليهم او ان ينفعهم اليوم او بعد مثل
حبس من جهة اليهم او انقطعهم وقال ايضا لا تجوز شهادة الرجل
لابن امرأته او لابنتها وكره شهادة المرأة لابن زوجها وكره شهادة الرجل
لزوج ابنته وزوجة ابنه رواه عيسى عنه وقال سحنون في ذلك جائز
واستحسن بعض المتأخرين رد الشهادة لزوج البنت وزوجة الابن الا ان
يقبل ان كان مبرزا في العدالة وان لا يقبل ان لم يكن كذلك قال
ابو القاسم بن محرز ومن اختلف في شهادة الاب لبعض ولده على بعض
والولد لاحد ابويه على الاخر فان الصواب اجازة ذلك لان الشاهد
قد استوت حاله في من شهد له ومن شهد عليه فصار بمنزلة شهادته
لاجنبي على اجنبي ما لم يكن في ذلك ميل ظاهر الى المشهود له مثل ان يكون
بارا به او صغيرا او سفيها في ولايته او يكون المشهود عليه عاقا له او
يكون حال الشاهد مع احد ابويه حالة توجب تهمة يمنع ذلك من قبول
شهادته بينهما لم يتهم له منهما وهذا كله اذا اعتبر عن قوله
لم يخف وجه الصواب فيه وراى الامام ابو عبد الله ان هذا مقتضى النظر
بالتهمة قال لكن سحنون يمنع قبول شهادته وان وقعت للاكبر من
وان على الاصغر والمرشد منهما على السفيه الذي في ولايته مالك وهذا

لم يطلب بمقتضى هذه العلة بل اشار الى انه لا يخفى الرد ليس بمقتضى
بعضا في رد الشهادة الا في رد شهادة الوالد لابنه من النسبة قال
الامام وانما ان كان الامر يا ابن حكم بان يشهد القريب على الكبير
وهو في ولايته عالم خرج منها والعبد على الحد فانه لا يختلف عندنا
في رد شهادته لظهور التهمة بكون المشهود له اخص عنده واحب اليه
من المشهود عليه **فرع** مرتب اذا اعتبرنا اختلاف احوال
المشهود له والمشهود عليه ورتبنا القبول والرد عليهما فلو فرضنا
حالا علم فيه تساويهما ولم يظهر لنا ميل الى احد الاولاد وكانا في السن
والرشد على حالة واحدة وكذلك في البر والعقوق فاختلف في شهادته
بينهما فقيل تقبل لان الاصل قبولها ولم يتحقق سبب التهمة وهذا القول
من اصل ما اختاره ابو القاسم بن محرز وقيل ترد لانه يجب احد بنيه اكثر
من الآخر اشعار على قلوب اخوته فالتهمة حاصلة مستترة بخلاف
شهادته للاجنبي **تتمة لهذا الوصف** اختلف في ذي القرابة
هل يجوز للقرابة الدافعة من قبول الشهادة ام لا والمشهور انها كالحق
اذا كان ليس في نفقته ولا تشتمل عليه بر وصلته وذكر ابن سحنون
عن ابن كنانة ان شهادته انما تقبل لقريبه في المال اليسير ورأى ابن
القرافة يعاكسه كالاخ من جهة النسب قال الامام ابو عبد الله
وهكذا كل من كان في عيال انسان وفي نفقته لا تقبل شهادة المنفق
عليه للمنفق لان شهادة المنفق عليه في النفقة وبعض حكم بها وكان
يشهد لنفسه واما شهادة المنفق للمنفق عليه فقد اختلف في
قبولها وراى بعض المتأخرين انه اذا شهد لاخيه الذي في عياله

اقدار فقال انه مرجح بما ذكرته عنه انه لو زكاه بخبر انما ولحقته معرة وغيره لحق ذلك فهو يدفع عن نفسه بشهادته له وهم ما تتطرق اليه التهمة شهادة المديان المعسر لمن له عليه الدين فلا تقبل لانه كالاسير في سلطانه بما وكذلك شهادة رب الدين له لا تقبل لانه في معنى الاستيفاء مما يتحصل بشهادته له فالاول دافع عن نفسه والثاني جار لها **السبب الثالث العداوة** فلا يقبل العدو على عدوه لكن يقبل له فان قيل ما العداوة التي تمنع قبول الشهادة قلنا هي التي تكون بسبب من اسباب الدنيا كالمنازعة في مال او جاه او ما يجري مجرى ذلك من الوجوه التي تظهر التعصب وتحمل على الفرح بالمصيبة والغم بالسرور فاما ان كانت العداوة غضبا لله سبحانه فلا تمنع القبول لان الغضب لله لكون المغضوب عليه كافرا او فاسقا بل اكثر من الولي يعول بل يزيد في العدالة قال الامام ابو عبد الله لكن لو بلغ ذلك الى الافراط الى ان العاشق المجاور لعشقه لمن غضب عليه وتجوز لله سبحانه جرح او غير ضرر والاحب من اجله ضرر لوجب الوقف في شهادته لمخففة التهمة بشبهة بخروجه عن الخواطر الدينية الى عداوة دنيوية ولكن العداوة الدينية لو كانت تمنع لما قبلت شهادتنا على الكفار

فرعان الاول قال ابو الحسن اللخمي اختلف فيمن كان بينه وبين رجل عداوة [illegible] شهادة وكان بين [illegible] على المشهود عليه [illegible] الى القبول بالشهادة [illegible] الرجل على ابن [illegible] مال [illegible] الاب منه [illegible] كان الاب حيا والابن ولا ابيه وقال ابن الماجشون لا ترد لانه [illegible]

ولد وقال ايضا لا تجوز عليه انه كان الابن حاضرا [illegible] وان كان رضيعا قال وان شهد [illegible] مال [illegible] وان شهد على الاب لم تجز وان كان المال [illegible] للولد وقال ابن القاسم انه ان كان اعدل من الصبي لم تجز شهادته ولو كان مثل [illegible] ويطلب ابن القاسم **الفرع الثاني** كل من لا تجوز شهادته على رجل فلا تجوز تزكيته لمن شهد له ولا تجريحه لمن شهد له وكذلك كل من لا تقبل شهادته لرجل فلا تقبل تزكيته لمن شهد له ولا تجريحه لمن شهد عليه **السبب الرابع** التغفل وهو ان لا يكون متيقظا يفهم ما يشهد فيه ويتوهب الامور فيحمل الشيء على خلاف ما هو عليه وقد يلقن فيقبل التلقين ورب شيء يحمله فهم بعض الناس ولا يحمله فهم بعضهم ورب شيء خفي يخفى فيحمله كل احد فكان مثل الشيء الذي لا يلتبس والكلمة التي لا تتعلق بغيرها ولا يطول الخطاب فيها تقبل فيه شهادة كل عدل وما كان من القصص الطويلة والامور التي فيها [illegible] ولا يؤمن على الشاهد اذا [illegible] ان يقبل [illegible] عليه [illegible] ولعل ما [illegible] يتعلق بما [illegible] عليه [illegible] هذا وتضمنه [illegible] **السبب الخامس الحرص** على زوال التعيير الذي لحق الشاهد [illegible] البراءة مما رمي به وذلك مثل [illegible] عار الكذب [illegible] شهادته [illegible] ثم شهد بشهادة التي ردت فيها لم تقبل لانه يريد بها عار التكذيب وكذلك الشهادة المعادة [illegible] شهادتهم من اجله [illegible] ايضا [illegible] من [illegible] على [illegible] المرة [illegible] التكذيب للشاهد [illegible]

فضل الحاسد والتسلي بأن يجعل غيره مثله ليتسلى بالتعيير
عن أن ينفرد بنقصه [illegible] وقد قال عمر رضي الله عنه ودت الزانية
أن النساء كلهن زنين وقد نبه الله سبحانه على التسلي بالاشتراك
بقوله تعالى ولن ينفعكم اليوم إذ ظلمتم أنكم في العذاب مشتركون. أما
تعتبر هذا فيمن حد في غير الزنى كالسكر أو السارق قطع أو شارب
خمر أو قاذف جلد ثم تاب [illegible] حتى [illegible]
بأن شهادتهم لا تقبل في مثل ما حدوا به وهو مذهب مطرف وابن الماجشون
وأصبغ وعبد الملك [illegible] وابن الماجشون [illegible] والمنبوذ [illegible]
شهادتهم فيما يتعلق بالزنى أيضا كاللعان والقذف وقال ابن كنانة
تقبل شهادة هؤلاء كلهم فيما حدوا فيه قال الإمام أبو عبد الله
وهو ظاهر الكتاب وظاهر إطلاق غيره من الكتب المذكورة فيها تقبل
شهادة هؤلاء مطلقا قال وأما ولد الزنى فلم يختلف المذهب في رد
شهادته في الزنى وفيما يتعلق به من [illegible] تتعلق بالزنى واللعان
على قول [illegible] وظاهر الكلام أن المحدود [illegible] كثيرة [illegible]
في وقت التوبة والورع والعفاف [illegible] فيها علما كافيا [illegible]
أن التائب من الذنب كمن لا ذنب له وأما ولد الزنى فالمعرة لا تصح
[illegible] ولا تصح منه توبة عنها إذ لم تكن من فعله [illegible]

القسم السادس الحرص على الشهادة وذلك في التحمل والأداء
والقبول أما الحرص على التحمل فمثل أن يختفي في زاوية
لتحمل الشهادة فيبطل قبول شهادته على [illegible] الشهادة على المقر
غير أن يشهد على نفسه بما أقر به وقال المشهور وإذا أقر [illegible]

ففي كتاب محمد تقبل شهادة المختفي إذا لم يكن المشهود عليه ضعيفا
أو مخدوعا أو خائفا فيقال له [illegible] أن تختفي له ليشهد عليه فإذا جاء فإنه
يعرف [illegible] الشاهد علما ما كان من الحضر ثم قال ولا كذلك في
تحقق الإقرار كما يجب فليشهد وحيث أجزنا شهادته فلا يحمل على الحرص
وأما الحرص على الأداء فهو الابتداء به قبل طلبه حيث لا يجب
الابتداء به والحقوق المشهود بها قسمان حق لله تعالى وحق لآدمي وحق
لله سبحانه نوعان نوع يستدام فيه التحريم ونوع لا يستدام فيه
وأما ما يستدام فيه التحريم فتقبل فيه الشهادة مع المبادرة إذ
تجب المبادرة بها وتأخير القيام بها من غير عذر جرحة وهو كالطلاق
والعتاق والخلع والعفو عن القصاص وتحريم الرضاع والوقف
على غير المعينين وشبه هذا ولا يحمل أداؤه على الحرص على الشهادة إذ
هو مأمور به **وأما** النوع الثاني وهو ما لا يستدام تحريمه كالزنى وشرب
الخمر وشبههما فلا يجب الابتداء بها ولا يضر إذ [illegible] لأنه ستر وهو
مأمور به قال ابن القاسم في المجموعة يكتمها ولا يشهد بها إلا في تجريح
إن شهد على الحد **وأما** القسم الثاني وهو ما كان حقا لآدمي فلا
يقوم به وإن كان صاحب الحق لم يعلم بشهادته له لكن إذا علم منه ذلك
أعلمه بما له عنده من الشهادة فإن طلبه بأدائها أداها وإن سكت عنه
تركها فإن بادر بها دون طلبه لم تقبل **وأما** الحرص على القبول
فقال الإمام أبو عبد الله من صفته الظاهرة أنه إذا شهد ودافع عن
شهادته [illegible] في شهادته [illegible] كالعلم على النقض
والحمية وشدة الحرص على إنفاذها قال وكذلك قال ابن القاسم [illegible]

انظر هنا

من شهد [illegible] على [illegible] شهد [illegible]

بـ دعوى الله سبحانه او امام بما شهود وخاصموا الشهود عن ...
فيها فراى ان الحاكم ان لم يحسد من قبول شهادتهم لان المجاهمة علم على
شدة الحرص على انفاذ الشهادة والحكم بها وشدة الحرص على انفاذها
مع تحمل تحريفها او زيادة او نقص منها لتنفيس الشهادة بالتحريف
دون مهرب ان لم يكن غير قادح لان هذا القول فيه التهمة اقوى لاجل
وقد نص في القران لله سبحانه لا توجد في الشهادة ولولا كذلك قبلت شهادة
المسلم على الكفار وان كانوا العدل من ناحية الدين **السبب السابع**
طرو التهمة من جهة القصور في الشهادة ومخالفة العادة كشهادة
البدوي على القروي وفيه ورد النص فروي عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال لا تقبل شهادة البدوي على القروي وفي طريق
ابي داود لا تقبل شهادة بدوي على صاحب قرية قال محمد بن الحكم
فاول مالك هذا الحديث على ان المراد به الشهادة في الحقوق والاموال ولم
يرد الشهادة في الدماء وما في معناها مما تطلب به الخلوات قلت
فلهذا لا تقبل شهادة البدوي على القروي اولا في الحقوق التي يحضر
الاشهاد عليها في الحضر دون القتل والجراح ونحوها قال الامام
ابو عبد الله وشيخه والمراد بالحديث قصر الرد على موضع يحصل
التهمة فالاول ان اذا كتب خطه في الوثيقة او في الصداق ونحوه في
الحضر فالعدول عن اشهاد العدول الى اشهاده ريبة قال الامام لو قال
[illegible] شهادته ايضا [illegible] في [illegible] بلا تهمة لعظيم الرد قال
الامام ابو عبد الله وعلى هذا الاسلوب جرى الامر فيما ذكر في الكتاب
في شهادة السؤال انها لا تقبل ابدا الا انه اليسير لان العادة مطردة

29
[illegible] انهم لا يستشهدون و[illegible] شهادتهم بالتجويد [illegible] في المدينة
عن الغبار [illegible] وكذلك تشترى في غير الاموال [illegible] عليهم
من كثير من الناس ويطلب ان يختص من العطاء بينهم [illegible]
[illegible] الثقة بهم في كل ما له قدر وبال [illegible] يشهدون به التهم [illegible] لا يكون [illegible]
لا يسألون ولا يقبلون السقوط ان [illegible] فان شهادتهم تقبل في القليل من
المذهب وقال ابن كنانة لا تقبل في المال الكثير نحو مائة دينار ان لم يكن
ظاهر العدالة قال الامام ابو عبد الله وهذا القول [illegible] ان يحمل على
ظاهر الشرع وقواعده واشار بعض الاشياخ الى [illegible] هذه الرواية
والمنقول عنهما ان المراد بها كون الشهادة مثل هذا لا في ما له بال [illegible]
بشهادتهم من الشاهد الفاجر [illegible] الى معنى الشذوذ قال [illegible]
التلقيب بحكمه مما ذكر في الكتاب [illegible] والاشتهار بالمثلة [illegible]
[illegible] تقويه الامام [illegible] ايضا بالعفيف
المقبول الشهادة [illegible] اشتهر بالمثلة [illegible] وان لم يكن [illegible]
[illegible] انه يلحق بالعفيف التلقيب **فروع** الاول ان هو
الاسباب المذكورة [illegible] الشهادة [illegible] حكم زوال الصبا والرق
واشباهه ولا يحتاج الى النظر في زوال الفسق والعداوة فان التوبة
مما هي [illegible] قول الفاسق تبت ولا اعود ولا اقرار القاذف على نفسه
بالكذب [illegible] استبراء حاله [illegible] يقول تبت فانه لا يصدق
حتى [illegible] الاحوال صلاح حاله فيها [illegible]
انه [illegible] عليها [illegible] بالتوبة والاعمال الصالحة قال الامام [illegible]
الله ومن [illegible] بعض العلماء ان الاستبراء لحال هذا التائب مضي سنة من

حين اهمهن التوبة واشار رابعا الى ما اشار اليه من حد اهل الحضر سنة
من اجل اختلاف احوال الزمان وجعل تاثير في الجرائم والسهو في حق
التائب كما تاثير في الطباع والعوائد في حق الحسن قال الامام وهذا
صحيح ثم قال ومنهم من وقت بستة اشهر وهو ضعيف ثم قال
والمحققون يستفرغون الجهد في قرائن احوال الرجال فان منهم ولا يظهر
مختبئ وما فيه على طول الزمن ويظاهر الحيلة في ظاهره حتى يظنه
صالحا وان كان في الباطن زنديقا ومنهم من يقوى الحكم من جهة العدالة
انه عندهم خلاف ما يظهر الا زمنا قليلا تتكلف فيه اصلاح النفس قال
والصحيح الرجوع الى قرائن الاحوال والاستناد غلبة الظن في الانتقال
الى العدالة اليها لا الى مجرد ذلك **الفرع الثاني** اذا ظهر
للحاكم بعد الحكم انه قضى بشهادة عبدين او كافرين او صبيين نقض الحكم
وفي نقضه اذا كانا فاسقين خلاف نقضه ابن القاسم ولم ينقضه سحنون
واشهب **الفرع الثالث** اذا حدثت التهمة بعد اقامة الشهادة لم
تبطل الشهادة وذلك كالرجل يتزوج امرأة بعد ان شهد لها او يحدث بينه
وبين المشهود عليه خصومة بعد ان شهد عليه واما حدوث الجرحة
في الشاهد بعد اداء شهادته فانها تبطل شهادته فيها وهذا فيما
يستخفى ايضا وقال ابن الماجشون لا تبطل شهادته هذه اذا كانت الجرحة
شيئا ظاهرا كالجراح والقتل ونحوه من خاص للعداوة من عداوة
[illegible] ابن القاسم [illegible]
شهادته [illegible] هو المحتسب للكتاب المتوفى لكن القضاة اذا كان امره
[illegible] بتوسط الحال بين النقض والحجة قال ابن القاسم

٢٧

35 [illegible] هذه [illegible] على حسب ما اشتمل في الاصل [illegible]

الباب ... في العدد والذكورة

والعدد مشترط في كل شهادة فلا يثبت بشاهد واحد والحدود كلها اعلى
الشهادات في العدد على ثلاث مراتب **الاولى** بينة الزنا ويشترط
فيها العدد والذكورة وهي اعلى البينات وعددها اربعة فلا
يثبت الا باربعة رجال يشهدون انه ادخل فرجه في فرجها كالمرود
في المكحلة وعن [illegible] قال الامام ابو عبد الله
وطريق المذهب [illegible] النفس الى [illegible] الشهادة على اللواط
في الشهادة كالزنا وهل يثبت الاقرار بالزنا بشاهدين ام لا بد من اربعة
كما في الزنا فيه خلاف على القول بانه [illegible] لخمي غير
لم يقبل رجوعه **المرتبة الثانية** غير الزنا مما ليس بمال فع
ولا يؤول الى مال كالنكاح والرجعة والطلاق والعتق والاسلام
والردة والبلوغ والولاء والعدة والجرح والتعديل والعفو عن
القصاص وثبوته في النفس وفي الاطراف على خلاف فيها وثبوت
النسب والموت والكتابة والتدبير وشبه ذلك [illegible] الوكالة والوصية
عند اشهب [illegible] فهذه كلها ايضا يشترط فيها الوصفان فلا
تثبت بشهادة رجلين ولا تثبت برجل وامرأتين وقال [illegible] ابن القاسم
وان [illegible] في الوكالة بطلب المال والاسناد الوصية الى ليس ثم
فيها الا المال شاهد وامرأتان [illegible] الثالثة [illegible]
وعيوب النساء والرضاع فانه يشترط فيها العدد دون [illegible]
[illegible] فيه [illegible] الرجال [illegible] بامرأتين وكذلك الاستهلال والحيض

الحرابة الثلاثة الأقوال وحقوقها كحد الزنى والخمر والقذف
والسرقة وقتل الخطأ وكل جرح لا يوجب إلا المال فلا يقضى فيه
أيضا إلا بالحدود فيثبت برجل وامرأتين وكذلك في العقود في بعض
نجوم الكتابة حتى النجم الأخير وإن ترتب العتق عليه **فرع:**
الأول إن أشهد على السرقة رجل وامرأتان ثبت المال وإن لم تثبت
العقوبة وكذلك لو شهد على النكاح بعد الموت رجل وامرأتان أو
رجل مع يمين الطالب ثبت الميراث عند ابن القاسم وقال أشهب لا يثبت
الميراث إلا بعد ثبوت النكاح ولا يثبت بذلك **الفرع الثاني**
من أقام شاهدا وطولب بالتزكية فله أن يطلب الحيلولة في [illegible] الإماء
والعروض التي تحرى بعينها ويشهد عليها وما خشي عليه في الإيقاف
الفساد من طعام وشبهه بيع ووقف ثمنه فإن ضاع فمصيبته ممن يثبت
له وأما العقار فيمنع فيه من الحرث والهدم والبناء ولم يرين
نقل أجرته إلى حين ما يقع القضاء وللخصم طلب الحيلولة عن أمة
الشاهد على العتق وإن ثبتت الأمة فيحصل الفداء فيها ما لم يحدث وإن لم
يطلب إلا أن يكون الشيء مأمونا فيؤمر بالكف عنها وقال أصبغ
إن كانت من الوخش رأيتها مثل العبد وإن كانت رائعة فلابد من
عزلها وينزل شاهد وعدل منزلة شاهدين في إيجاب الحيلولة إلا
في الطعام الذي يخشى فساده فلا يباع ولكن إذا خشي عليه

الباب الثالث في مستند علم الشاهد وتحمله وأدائه

وفيه فصلان الأول في مستند علمه والأصل فيه اليقين الواضح

31 وإنما يلحق القرب الحاجة بقول المشهود به ضمان المال
على من لم يعلم به فيفتقر إليها كالإبطال المجرد في الأبدال والتعمد
في الأقوال فتقبل شهادة الأصم في الأبدال والأعمى في الأقوال
وأما اعتماد الشاهد على الخط فمختلف فيه ويتعلق فيه ثلاثة
أوجه الأول الشهادة على خط المقر وهو أقواها في جواز
الشهادة ويليه الوجه الثاني وهو الشهادة على خط الشاهد الميت
والغائب ويليه الوجه الثالث وهي شهادة الشاهد على خط نفسه
وهو مختلط في أداء الشهادة بمن يحفظها ويحتج بها في الوجهين
الأولين أيضا ومن لا يحتج بها في شهادة الشاهد على خط المقر إلا يحتج
في غيرها من الأوجه الثلاثة وفي حكاية الخلاف في قبول الشهادة على
الخط طريقان **الأول** على هذه الجهة فيقول المذهب في قبول الشهادة
في الأوجه الثلاثة على أربعة أقوال الأول نعم الجواز في شيء من الأوجه
الثلاثة والقول الثاني تخصيص الجواز بالشهادة على خط المقر خاصة
والقول الثالث تخصيص نعم الجواز بشهادة الشاهد على خط نفسه
والقول الرابع جواز جميع الأوجه الثلاثة **الطريق الثاني** على
جهة التفصيل فيقول أما الشهادة على خط المقر فالمذهب أنها جائزة
مقبولة وأنها كالشهادة على إقراره فيحكم له بمجرد الشهادة على الخط
وحكى الشيخ أبو القاسم رواية بأنه لا يحكم له بها حتى يحلف معها
في الأول أنها كالشهادة على الإقرار وفي الثاني أنها
... ثم ... ويخرج ...
شاهدا واحدا على ... ويحتمل أن لا قال الشيخ أبو الوليد ...

من الموهب او المقصود، يحمل الخط [illegible] جارية عامله لم يختلف في
ذلك قول مالك وقول الجمهور [illegible] فيما عملت الا ما روي عن محمد بن عبد
الحكم من قوله لا تجوز الشهادة على الخط هكذا مجملا ولم يخص موضعا
من موضع **واما الشهادة** على خط الشاهد الميت او الغائب فقال
الشيخ ابو الوليد لم يختلف في الامهات المشهورة في اعمالها واجازتها
واعمالها **قال** ويروى [illegible] عنه انها لا تجوز وانه [illegible] وتحمل
الشهادة على خطه كالشهادة على شهادته اذا سمعها منه ولم يشهده
عليها **قال** وقد يكتب خطه على من يعرفه [illegible] عند القضاء وقد يكتب
على من لا يعرفه الا بعينه وقد لا يعرفه بعينه ولا باسمه ولا يعرف على المشهور
ان الرجل قد يكتبها الا محققة ولا ينبغي للرجل ان يكتب شهادته حتى يحقق
ما يشهد عليه ويعرف من يشهد له بالعين والاسم مخافة ان يموت او يغيب
فيشهد على خطه [illegible] رجلا يؤدي شهادته عند الحاكم
ان يشهد عليها عنه انه يشهد على شهادته بما سمعه منه وان لم يشهده
عليه **قال** الشيخ ابو الوليد والقول الاول اظهر لانه قيل وهو
قول محمد انه لا تجوز له ان يشهد على شهادته حتى يشهده عليها وان سمعه
يؤديها عند الحاكم او يشهد عليها غيره مع ان وضع الشاهد شهادته
في الكتاب اقوى من ذلك **قال** وقد قال ابن زرب لا تجوز الشهادة
على خط الشاهد حتى يعرف انه كان يعرف من اشهده معرفة العين قال
الشيخ ابو الوليد [illegible] لا ينبغي ان يختلف فيه [illegible]
[illegible] وضع شهادته [illegible] قال ابن [illegible]
العمل عندنا على ما اختار الشيخ ابو الوليد [illegible] واجاز

[illegible] وليس يجري **فرع** [illegible] الخلاف
[illegible] القضية التي تجوز فيه الشهادة على خط الشاهد الغائب عنه
[illegible] مسافة [illegible] تقصر فيها الصلاة وحكي [illegible]
مثل [illegible] قال [illegible] في رواية ابنه عنه
[illegible] الايام ونحوها **الفرع الثاني** [illegible] الشهادة على
خط الشاهد الميت او الغائب [illegible] انما تجوز في الاموال
[illegible] الشاهد [illegible]
[illegible] كتب [illegible] من الشهادة [illegible]
يشهد [illegible] من يشهد [illegible]
[illegible] **واما**
شهادة الشاهد على خطه اذا لم يذكر الشهادة [illegible] في الوثيقة
ان عرف خطه ولم يذكر الشهادة ولا شيئا منها ولم يكن في الكتاب محو
ريبة فليشهد به وان كان فيه محو او [illegible] فلا يشهد قال
مطرف ثم رجع فقال لا يشهد [illegible] حتى يذكر الشهادة او بعضها
او ما يدل [illegible] قول [illegible]
ابن الماجشون والمغيرة [illegible]
عندنا فليشهد وبه قال [illegible] وهو [illegible] سحنون
في نوازله وقال ابن القاسم واصبغ القول [illegible] انه لا يشهد قال ابن
[illegible] **الفرع** [illegible]
يشهد [illegible] القول [illegible]
[illegible] لا يلزمه ان [illegible] انه لا يعرف من الشهادة

شيا ونوقن خطه ولم يرتب فلا يفعلها الحاكم واما على القول الثاني
الذي رجع اليه فروى اشهب عنه ان الشاهد يرفعها للسلطان
على وجهها ويقول له كتبها بخطي واظنه ابياها ولست اذكر شهادتي
ولا ان كتبتها كلها او اخرجها على وجهه ولا يعمل بها قيل فان لم يكن في الكتاب
محو ولا شك وعرف خطه قال فان عرضها على وجهه ومن بذكر الشهادة فلا
ادري ان اشهد ومن اتيت غيره من حفظه مريدا غرته ولم اثبت الشهادة
عليه فلم اشهد قال الشيخ ابو محمد قال ابو بكر كان القاسم يجيز اذا
شهد بشهادة كتبها وكان ممن يعرف حاله ومن لا يعرف نصب فلا بد من الشهادة
على عينه **ولا يجوز** تحمل الشهادة على المراة المتنقبة بل لا بد ان تكشف
عن وجهها ويميزها عند الاداء بعينها ان سالها لا الاشارة المضروبة المخرجة
ولو عرفها رجلان جاز ان يشهدا عليها بل على شهادتهما بان فلانة الزوجة بالتي
عن تحمل الاداء اشهد لانه قد عرفها وقال ابن نافع يشهد وروى ابن ملك
قال الشيخ ابو الوليد ابن رشد اقول ان كان المشهود له اقر ان الشاهد
ليشهد له عليها فشهدا عندي فلا خبر ان انها فلانة فليشهد
فان كان هو الشاهد فاخبره انها فلانة فليشهد عليها وكذلك
لو اعلمه رجلا واحدا ثقة او امراة لجاز له ان يشهد قال ولو اتاه
المشهود له بجماعة من لفيف النساء يشهدن عنده انها فلانة لجاز له ان يشهد
اذا وقع له العلم بشهادتهن ولذا اشهدت بينة على عين امراة بريبة وزعمت
انها بنت زيد ولم يعلم للعرف ان يحل على بنت زيد حتى يثبت بالبينة انها
بنت زيد **القسم الثاني** ما لا يدرك الا بالحواس وانما يثبت بقرائن الاحوال
او بالتسامع اشبه المغيب وكذا الشهادة بالاعسار وانه انما ينتهي

بالحيازة الباطنة وفي الاقوال في القسم على الفقه الجزء ولا يعلم
33 ٧٠ له الحق بعينه الكراء احضر فيه من الجيران جاز الشهادة وكذا الشهادة
بملكه بيقين رتبها مع المنفعة من رواية عيسى عن ابن القاسم انه لا يجوز
بالسماع من اهل الجيران ولا عن الشهادة بهوا نقول **الشهود**
سمعنا سماعا فاشيا من اهل العدل وغيرهم وقال محمد يقولون انا لم نزل
نسمع من الثقات وقال مطرف وابن الماجشون يقولون سمعنا سماعا فاشيا
ان الفلان الى العمل من غير اهل العدل ثم يحضر من سمعوه منهم ولا
يجوز ان يشهدوا منه بان يشهدوا على شهادة الشهادة سماعا قال ابن
عمر التونسي وشهادة السماع اجيزت للضرورة ولا يستخرج بها شيء من
يد حائز وانما يقع الحكم ان يثبت رجل على رجل حاز انها لابيه او جده وقد طال
الزمان غابت فيقيم من في يده بينة على السماع متفاشية في الزمان انه قطا
اشتراها من والد هذا القائم او جده او ممن صارت اليه عنهم فيقبل
بقوله ما في يده بهذه الشهادة وان لم يثبت انه لابيه او جده اشتراها من اب هذا
القائم او جده او ممن صارت اليه عنهم فيثبت له بقاؤها في يده
الشهادة قال [illegible] السماع في الحيازة ان يكون لها ليست في يد
مستحقها وانما هي بيد [illegible] فتشهد بينة على السماع انها حبس
على المحاويج [illegible] فتشهد بينة انها
حبس على بني فلان [illegible]
شهادة السماع [illegible]
[illegible]
السماع الا بعد [illegible] ان السماع انما هو نقل وان لم يكن من

شرطه ان المشهود عنهم الشهادة ولعل اصل السماع عن شاهد واحد
فالشاهد الواحد لا يقوم به الحق الا مع اليمين قال وان تقبل شهادتهم
الا مع الثلاثة من الزوت فلو شهد رجلان على السماع وفي القبيلة ما يزيد
رجل من اشياخها انهما لا يعرفون شيئا من ذلك لم تقبل شهادتهما الا ان يكون العلم
بذلك قد فشا فيهم قال وما لو شهد شاهدان فرسان في رباطه جيلهما قبلت
شهادتهما وان لم يشهد بذلك غيرهما كذلك قال ابن القاسم **احد العشر**
هذا تفسير شهادة السماع اذا وقعت على هذه الاوصاف الوقعي للذي
والمشهور في المذهب الجواز فيها بقول عدلين وقال عبد الملك ابن الماجشون
اقل ما يجوز في الشهادة على السماع اربعة شهود قال وذلك انه شبه
بالشهادة على الشهادة واختلف في شهادة السماع في حينه فقال
بعضهم في الوقف والملك يتقبل في الزمن والارضين والعقارات
والتصرفات وفي الموت فيما بعد من البلاد ولا يكون جميع ذلك الا
في تطاول الزمان واختلف في الخمس عشرة سنة بل من بعد كتاب
محمد طولا وعشرا طولا في كتاب ابن حبيب وقيل الاربعين وما هو طول
والاجل وفي ثبوت النكاح والنسب والولاء خلاف فاما النكاح فقال
عنه في الحنفية دل على انا نقول في النكاح اذا انتشر خبره في
الجيران ان فلانا تزوج فلانة او سمع الزوات بقدمه ان يشهد ان فلانة
زوج فلان ذلك محمد بن عبد الحكم وان لم يحضر النكاح **واما**
الولاء والنسب فقد اختلف قول مالك في شهادة السماع
في الولاء والنسب فقد المذهب ان يحل الولاء وبينه
له نسب به ولا يعضدنا هذا واكثر قول مالك وابن القاسم انه يعطى له

بالسماع بالولاء والنسب وكذلك في الاحباس والاوقاف وما قام
وفي العتبية من رواية اشهب عن ابن القاسم يقضي له بالميراث بالمال
ولا يثبت له نسب الا ان يكون امرا منتشرا وفي بعض **الروايات**
سماعا فاشيا اماما مستفيضا انه له الا انه يدفع عن شهادة السماع
ويصير في باب الاستفاضة والشهرة وذلك مثل ان يقول اشهد ان نافعا
مولى ابن عمر وان عبد الرحمن ابن القاسم وان يعلم الشاهد بذلك اصلا وفي
اخر المسئلة قيل لابن القاسم اتشهد انه ابن القاسم ولا تدري اباه ولا
انه ابنه الا بالسماع قال نعم هذه بمثل الشهادة ويثبت بها النسب
واما الملك فانه يشهد به اذا طالت الحيازة ولكن يعتبر فيه من
التصرف ما يفعل المالك من البناء والهدم ونحوه لكن لا ينازعه فيه احد
وان لم يعلم حين دخوله في ملكه وليس يكفي بشهادتهما الا انه حوزه
وان طالت حيازته حتى يقولوا في شهادتهم انه يحوزه بحقه وانها له
ملك اذا انه لم يزل ... يشتري شيئا من سوق المسلمين فلا يجوز له ان يشهد له
بالملك لانه قد يشتري من غير مالكه **الفصل الثاني** في وجوب التحمل والاداء
اما التحمل فحيث يفتقر اليه ويخشى تلف الحقوق لعدمه فهو من فروض
الكفايات الا ان اجابة الناس كلهم عنه اضاعة للحقوق واجابة الكل اليه
اضاعة للاشغال **واما** الاداء فيجب على من تحملها اذا كان متعينا وعي
اذا كان من مسافة قريبة كالبريد والبريدين فان كان على مسافة بعيدة
لم يلزمه وحيث قلنا بالوجوب نفي الشاهد فلو كانوا اكثر من اثنين
فلمن شهد منهم اثنان ولحق بهم الحكم انتفى الفرض عن الباقين فان لم يعلق
بهما تغير المشي اليه حتى يقع الاثبات اذا دعا اليهم صاحب الحق لاحياء

جيه وان كان الشاهد وعد تقسيطا فان امتنع اخبرهما وقال الاطلعه منه الى
اخر وكذلك يحلف لو تعين وامتنع جميعهم اثموا وان تعين الشاهد اجرته
لاكن ان كانت المسافة بعيدة بحيث لا يلزمه الاتيان منها فيجوز ان
ينفق على الشاهد في اتيانه واما ان كانت المسافة مما يلزمه الاتيان منها
فلا يجوز له ان ينتفع من جهته الا ان لا تكون له دابة ويشق عليه المشي
فيجوز له ان يركب دابة المشهود له لا غير وقال الشيخ ابو الوليد ان ركب
دابة المشهود له او دابة او اكل طعامه والمسافة قريبة بطلت شهادته
وقيل لا تبطل ولو كان الشاهد لا يقدر على النفقة ولا على الكراء دابة ويشق
ثم يشق عليه الاتيان راجلا فلا تبطل شهادته ان انفق عليه المشهود له او
اكترى له دابة وقيل تبطل شهادته بذلك اذا لم يكثر ميراث العرائة وكذلك
لو كان الشاهد مكرا بعيدا لا يلزمه الاتيان للاداء فلا يصح اكل طعام
المشهود له وان كان له مال ولا ركوب دابته وان كانت له دابة وكذلك
في انتظار للاداء اذا احتجب الشاهد فانفق عليه المشهود له مدة
الانتظار انه لم يجري من يشهد على شهادته ويتصعب وقيل ان مدة تبطل
بذلك لانهم يجوزون به النفقة على انفسهم قال الشيخ ابو الوليد وهو
الاظهر قال والذي على هذا ابدا اذا انفق المشهود له على الشاهد في موضع
لا يلزم الشاهد الاتيان اليه والمقام فيه جاز وان انفق عليه في موضع
يلزم الشاهد الاتيان اليه والمقام فيه فلا يجوز ذلك الاداء ان ركب
الشاهد اذا لم يكن له دابة ولم يقدر على المشي فلا اختلاف في انه
يجوز للشاهد ان يركب دابة المشهود له اذا لم يكن له دابة ويشق عليه
المشي جملة من غير تفصيل بين قريب ولا بعيد ولا غني ولا فقير وانما يفترق

ذلك حسب ما ذكر ذلك في النفقة وفي الركوب اذا قلنا للعداله وانما
الكلام في صحة الاداء

الباب الرابع في الشاهد واليمين

والاموال وما يؤول اليها الخمسين منها والتبعيض العين وغيره من منافع
اليد او يد الزوجة يثبت بشاهد ويمين قال محمد بن عبد الحكم الشاهد
العدل اليمين في العراقة ولا يثبت بها النكاح والطلاق والعتاق وغير
ذلك من الحقوق الخارجة عن الاموال لكن ان شهد عليه بالطلاق او
العتاق فلا تلغى الشهادة حتى يكون وجودها كعدمها بل يطالب المشهود
عليه بان يقر او يحلف فان امتنع منهما فهل يحكم عليه بنفس الشهادة
او يحبس ليقر او يحلف روايتان وبالاول قال اشهب ومحمد بن عبد
الحكم والثانية اختارها ابن القاسم واكثر الاصحاب وهي الاخيرة ثم اذا قلنا
بانه يحبس فهل يحدد من حبسه بالسنة فيخلى سبيله بعدها ام يتمادى
على الامتناع من الاقرار واليمين او يتمادى حبسه ابدا حتى يحلف او يقر
قولان والاول لابن القاسم والثاني قاله مالك واخذ به سحنون ومن ادعى
على احد من عبيده انه كان يملكه فاعتقه فلا يكفيه شاهد ويمين لانه
يثبت الحرية بذلك فاما ان ادعى اجتماع الضعفين بترتب
احدهما على الاخر مثل ان يكون الشهادة مالا الا ان ثبوته يتضمن معنى
اخر لا يحكم فيه بالشاهد واليمين كالشهادة بشراء الزوجة الامة او
[illegible] هذا بان يشهد [illegible] الا [illegible] الشهادة
بالوكالة على قبض مال فلا تقبل الشهادة [illegible] الا [illegible]
التال الاول وهو مباشر الشهادة لا تقبل وان آلت الى عين مال الا

تؤدي لما يؤدي الى مخالفة احد الحكمين مقررين وهما قبول الشاهد
واليمين في [illegible] وفسخ النكاح بالله احد الزوجين للاخر وامـا
المثال الثاني ففيه اختلاف كما تقدم وقال ابن القاسم تقبل فيه لان
المقصود البراءة من المال وما قبله في حكم اللغو اذ ليس المقصود منه
الايمان كرامة وقال اشهب وابن الماجشون لا تقبل وسبب الخلاف الاعتبار
بالمال او بالحال قال الامام ابو عبد الله واختلف ان شهادة الواحد
دون اليمين [illegible] هل هي من باب الشهادة كما ان [illegible] المرعى دون
شهادة من يشهد له لا يقضى بها وانما يقضى بمجموعها على الصواب من القولين
هل القضية مستندة الى الشاهد واليمين مع شهادته كالمقوية له
او مستندة الى اليمين والشاهد كالمقوي لها او مستندة اليهما فاما
لو رجع الشاهد عن شهادته غرم نصف الحق كرجوع احد الشاهدين
ثم قال ولو استندت القضية الى اليمين لكان لا يغرم الشاهد شيئا لان شهادته
كانت اليمين في جنبة الحالف قال وينظر في هذا كرجوع المزكين
عن التزكية **اذا** تقرر انه لا يحكم بمجرد شهادة الشاهد الواحد حتى
يعتضد به اليمين فلليمين اربعة احوال الاول ان يكون بمكنه بحلف الطالب
ونتيجة واحدا كان او جماعة مومنا او كافرا حرا او عبدا ذكرا او انثى
فان نكل ردت على المطلوب فان حلف برئ وان نكل غرم **فرع** لو حلف
المطلوب ثم وجد الطالب شاهدا اخر فهل يحكم له به ام لا قولان الاول قال
في كتاب محمد والثاني لابن القاسم في كتابه وعن اشهب فاما الحديث واما
فرعنا على الحكم له به فالمراد عندي انه حلف معه لانه يضم الاول وان
نكل فهل يحلف المطلوب مرة ثانية لانه لم يستغن باليمين اولا سوى

٢٣ اسقاط الشاهد الاول او يستظهر به بعد يمين المطلوب لا يمينه
فيمن مات فلا تتكرر اليمين عليه قولان [illegible] في كتاب محمد والثاني
لا [illegible] **الحال الثاني** ان تكون اليمين ممتنعة غير موجودة الا ان
كما اذا شهد الشاهد [illegible] على رجل انه حبس [illegible] على الفقراء او تصدق عليهم
بمال فلا يمكن ان يستحلف جميع الفقراء اذ لا يمكن علمهم ولا سبيل
الى [illegible] تخصيص بعضهم باليمين اذ لا يستحلف الا من يستحق [illegible] او
[illegible] من [illegible] ولا يمكن ان تصرف [illegible] عن الغير
فلا [illegible] استحلف [illegible] ولا [illegible] امتناع اليمين
[illegible] هذا القسم [illegible] الشاهد الواحد في الطلاق والعتاق لان [illegible]
هذا [illegible] شرعا [illegible] اليمين [illegible] المطلوب
كما تقدم **الحال الثالث** ان تكون اليمين ممتنعة الان موجودة الا ان
في الاستقبال كالشاهد يشهد لصبي بحق فان اليمين ممتنع من الصبي
حتى يبلغ [illegible] لشهادة الشاهد من [illegible] والمنصوص في
المذهب والمعروف منه تحليف المطلوب كما في القسم الثاني فان حلف بقي
ابقاء الشهود [illegible] او عبدا او كان مما يخشى تلفه
[illegible] فهل [illegible] الخلاف في ان القضية مستندة الى الشاهد
واليمين كالمقوية فيوقف المطلوب اذا وجد [illegible] اولى استناده
اليه فلا يوقف لعدم السبب وان نكل المطلوب اخذ المشهود به لان
[illegible] فان [illegible] قولان [illegible] محمد والطالب
[illegible] ويتخرج على هذا الخلاف استحلاف الصبي [illegible]
فروع الاول اذا [illegible] استحلف الصبي بعد البلوغ

36

انتهى هنا

فان نكل حلف المطلوب خمسين وبرئ وان نكل الحر المؤتمن **الفرع**
الثاني اذا استحلف المطلوب فحلف ثم استحق الصبي فنكل ... يمين
المطلوب الاول هو الاظهر ... من المذهب واشار بعض المتاخرين الى
انكار اجراء الخلاف ... عن الخلاف المتقدم **الفرع الثالث**
اذا شهد الشاهد واستحلف المطلوب فحلف او نكل فلم يحكم عليه فان
الحاكم يكتب بشهادة الشاهد ويسجلها للصغير صيانة لحقه ... من موت
الشاهد او تغير حاله عن العدالة قبل بلوغ الصبي ولو مات الصبي قبل
بلوغه لحلف وارثه الان واستحق **الفرع الرابع** لو كان الصغير
لا مال له وانما ينفق عليه من مال ابيه فالحكم عليه وطلب الاب ان يحلف مع
شهادة شاهد فان اولى الصغير الزيد ... وتعيين ... باشارته كتاب
محمد ... لا يمكن ... على مال الصغير ... وان
ارى ان يحلف مع الشاهد لانه ... من المنفعة لسقوط النفقة عنه
قال الامام ابو عبد الله وكان هذا الخلاف يلتفت الى ما تقدم من الخلاف
في كون القضية تستند الى مجرد شهادة الشاهد ام لا **المحل**
الرابع ان يكون اليمين ممكنة من بعض ... الحق وممتنعة من بعضهم ...
كشهادة شاهد على رجل ... ان على ... ببعضهم ... بطنا بعد بطن
فان من لم يحلف من الاعقاب ... يحلف الان مع شهادة من شهد
والموجود من ولد الصلب لا يستحيل عنهم فاختلف المذهب ... في هذه
هذه الشهادة ... مع ... الشاهد ...
... من وجه اخر ... ان زيد بن ...
اليمين مع هذه الشهادة على الاطلاق وروى ابن الماجشون انه اذا حلف

انظر هنا وتأمل

انظر هنا
للاب ان يحلف
مع شاهد ...
... لولده
الصغير

الحاضر هل هذه الوراثة تثبت جميعها على ما حلفه الحاضر ...
... قال ابن الماجشون انه اذا حلف واحد ثم يستحق هذه الوقفة ...
جميعها للغائب والحاضر ومن يولد بعد ... الخلاف ان الشهادة ...
على ما ... اليمين منه ... ثم ... الرجال ... الحاضر
ومن ... الاحباس ... في القول اختلف على القول ... هل
يكتفي بيمين الحاضر ... مثل النكل او ... لان الحاضر انما
... غيره ... حلف ... الغائب ...
... لما كانت الشهادة ... واحد ... فالحكم ... على
الاطلاق وكذلك ... الواحد قال الامام ابو عبد الله ...
... اخر وهو انه اذا حلف واستحق نصيبه طالبه ... نصيبه
مما ... فيه على الشياع وهو ... باعلم الاخر ...
... الا نصيبه ... ان ... الحبس ... ما ...
... انه حلف على الحبس ... على هذا التخريج **وروى**
بعض ... على ... هذا الحبس بيمين الحاضر مع الشاهد انه
ان حلف الحبس ... وان نكل الحبس لم يثبت لواحد منهم ... وان
... بعضهم ... من حلف استحق نصيبه ومن نكل لم يستحق شيئا
... شاهد لرجل واحد ... حلف استحق وان
... قال وكذلك اذا انقرض البطن الاول ... البطن الثاني ...
... الاول ... لم يحلف ... استحق
... الخلاف ... البطن ...
عن الواقف او من البطن الاول ... هذا ...

فتم من البحر الاول بكل اباديهم وقلنا ماله يقتسمونه نصيبه في دين
ثم مات هو وبعض اخوته الناكلين جازت في نصيب الباقي اهل صفته
اوان البحر الثاني قال الامام ابو عمر لنه وقد يحمل انكولهم بصحيح لولا
وجد الحق الى البحر الثاني قال وهذا غير ابعد ان يحمل الامام اخر
الفرع التمسة كثيرا ما لو ان الذين نكلوا من يكل لا يبطل حقوقهم بل بحق
من البحر الثاني قال واما اذا قلنا ان يكوله ينقل الحق الى نعم ما تبع في
نصيب الناكلين الذهاب الى رجوعه الى اهل البحر الثاني قال وللاهي
شيوخ الحميس اذا اشترك الاب اخوة لبحر الثاني شيا الا بعد ان قرئ البطن
الاول بعون جميعهم ما تداولته الحرف الناكلين جدا لا يستحق اهل البطن الثاني
شيا جاءه اما جميعهم من حلف ومن نكل انه على حكم الشهادة الى البطن الثاني
من حلف استحق ومن نكل لم يستحق شيا وتخرج على ما حدثته انا انه
هل تعبير اهل البطن الاول في استحقاق ما يريد اليهم عن من مات من طبقتهم
اليمين مجرده كما في استحلاف البطن الثاني بعد انقراض البطن الاول او لا
سبيلهما ما تقدم **فرع** في ما يقبل فيه الشاهد واليمين ويقبل فيه
الشاهد والنكول فالموازنات والنسب والمراثات والنكول واليمين والنكول

الباب الخامس في الشهادة على الشهادة

وهي تجوز في كل شيء من حقوق الله تعالى وحقوق الادميين من مال او حد او
قصاص ثم النظر في اربعة اطراف الاول في التحمل ولا يجوز تحمل الشهادة
على الشهادة الا [illegible] الشاهد [illegible] على شهادته او [illegible]
[illegible] عند الحاكم [illegible] يشهد على شهادته وان لم يقل [illegible]
[illegible] يشهد على شهادته فان [illegible] حتى يشهد ولو قال في علم [illegible]

الحكم لعدالة على [illegible] ولو عظم [illegible] شهادته لم يجز التحمل لانه يحتمل ان يريد
غير مجلس الحكم وكذلك لو قال اشهد ان له عليه كذا لم يحمل عنه انتفا
الطرف الثاني في الهوية على شهود الاصل ولا يشترط معرفة شاهد الاصل
وغيبته وتعرضه بل هو المراد من شهود الفرع اما ان [illegible] عليه العشق
او العداوة او الوده استحقت شهادة الفرع ولو طرا الجنون لم يمنع **فرع**
اذا كذب شهود الاصل شهود الفرع قبل الحكم بطلت شهادة الفروع قال
ابو الحسن اللخمي واختلف اذا كذبهم بعد حكم الفسخ شهادتهم فقال
محمد في [illegible] نقلا عن اربعة انهم اشهدوا انهم يشهدون على فلان بالزنا
فلم يحكم بذلك حتى قدم الاربعة فانكروا ان يكونوا اشهدوهم قال
يحد الاربعة الناقلون حد القذف ولو لم الاثنان لانهم كانوا شهدوا
على الاربعة بالقذف قال فان ثبت النقل وحكم [illegible] الاربعة رجوعا وقال
مالك في كتاب ابن حبيب في رجلين نقلا عن غائب فحكم بشهادتهما ثم
القاضي ثم قدم الغائب فانكر الشهادة فالحكم ينفذ ويرد وقال
ابن القاسم ويطرح الحكم [illegible] ولا غرم عليه و[illegible] قال ولو [illegible] قبل
الحكم [illegible] **الطرف الثالث** في العدد ويشهد على
كل شاهد شاهدان وان شهد على شهادتهم جميعا جاز في غير الزنا وقال
عبد الملك لا يجوز الا ان يشهد على كل اثنين سوى الذين شهدوا على
الاول ولا يجوز ان يشهد اخر مع شاهد الاصل مع شاهد اخر على شهادة الاصل
[illegible] النقل على رواية [illegible] الا [illegible]
[illegible] على كل شاهد اربعة غير الاربعة الذين يشهدون على غيره [illegible]
لذا اشهد اربعة على كل واحد فان تفرقوا فثمانية على كل واحد اثنان [illegible]

القاضي ابو محمد رواية تونسية بالاكتفاء بشهادة اثنين على كل واحد
من شهود الاصل ثم قال والاول من الغنية وقال محمد ان شهد اثنان
على شهادة رجل واثنان على شهادة ثلاثة تمت الشهادة قيل او شهد
اثنان على ثلاثة ونقل اثنان على اثنين جازت الشهادة **الطرف الرابع**
في العذر المرخص لشهادة الفرع وهو الموت والغيبة والمرض ونحوه من
الاعذار فلا تسمع شهادة الفرع الا اذا مات الاصل او مرض مرضا يشق عليه
او غاب بمكان لا يلزمه الحضور منه لاداء الشهادة قال محمد ولا تنقل
في الحدود الا في غيبة بعيدة واما اليوم واليومان والثلاثة فلا الا المراة فانه
ينقل عنها مع حضورها بالبلد وروى ابن حبيب عن مطرف [illegible]
بالمدينة امراة [illegible] فرضت بقضية لها عند الحاكم وانه [illegible] عنها [illegible]
[illegible] عنها فرض الحجة [illegible] وذوي
[illegible] على شهود الفرع تزكية شهود
الاصل **فرع** يجوز ان يشهد اثنان على شهادة غيرهم ممن تجوز شهادتهم
عليهم [illegible] وقال اشهب [illegible] لا يجوز نقلها للشهادة على
[illegible] انما النقل [illegible] الشاهد واليمين وانما تجوز
شهادتهم [illegible] بالشاهد واليمين

الباب السادس في الرجوع عن الشهادة

قال محمد [illegible] عنه في [illegible] الا ان [illegible]
[illegible] الشهادة [illegible] الزور [illegible]
[illegible] وقال [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] الرجل [illegible]

٣٦ في الاول وفي الاخير ثم [illegible] بيحتو [illegible]
لاول [illegible] والرجوع ثلاث حالات **الحالة الاولى** [illegible] قبل
39 القضاء [illegible] القضاء [illegible] الشاهد بالرجوع [illegible]
القاضي توقف في [illegible] شهادته ثم عاد [illegible] التفكل
[illegible] الامام ابو عبد الله [illegible] في قبول [illegible]
[illegible] قبل الاداء [illegible] شهادته [illegible]
قال [illegible] الشهادة [illegible]
الحالة [illegible] قبولها [illegible]
ثم [illegible] **الحالة الثانية** الرجوع قبل [illegible]
وقبل [illegible] خلاف قال [illegible] وقال [illegible]
[illegible] ايضا [illegible]
[illegible] العقل [illegible] رجوع الشهود
[illegible] الحكم [illegible] الرجوع [illegible] البعض
الحالة الثالثة الرجوع بعد [illegible]
ثم [illegible] الرجوع في [illegible] وقال
[illegible] الغائب [illegible] في [illegible]
في [illegible] الزور [illegible] الفلح
[illegible] الشهود [illegible] لم [illegible]
[illegible]
الشهود [illegible] الضرب [illegible]
الحكم [illegible] الشاهد [illegible]

الأمر الثاني في الحدود والعارض للشهود قبل الحكم في شهادتهم
وحدّوا وان رجعوا بعد اقامة الرجم فان اعترفوا بتعمد الزور حدّوا
ثم هل يقتلون او توخذ الدية من اموالهم قولان لاشهب وابن القاسم وان
لم يعترفوا فالدية على عواقلهم **فروع الأول** اذا شهد اربعة بالزنا
ثم رجع احدهم قبل الحكم حُدّوا وان كان رجوعه بعد الحكم واقامة الحد
على الزاني حُدّ الراجع بغير خلاف واختلف في حد الباقين لان الزنا [illegible]
بأربعة او لا يحدون لان الحكم نفذ بشهادتهم وهم الذين [illegible] عليهم [illegible]
نفسهم **الفرع الثاني** لو كان الشهود ستة فرجع اثنان منهم بعد
الباقون لاستقلال الحد بشهادتهم ومن لم يرجعوا عنها واختلف قول ابن
القاسم في وجوب الحد على من رجع وتشبه الخلاف النظر الى انهما مقرّان
بالقذف ومفترقان [illegible] او النظر الى انهما كالقاذفين
شهود اربعة فان المعروف زنا قال الامام ابو عبد الله والتحقيق ان
يكشف الراجعان فان [illegible] حدّا وان قالا لا
نعلم كون من شهد معنا [illegible] عفي [illegible]
الفرع الثالث لو انكشف بعد رجم [illegible] الاثنين ان احد الاربعة الذين
[illegible] في كتاب محمد يحد الراجعان [illegible] ربع الدية [illegible]
[illegible] الجرح بكونه عبدا او غرامة على العبد انه لم [illegible]
[illegible] شهادته ولا غرم عليه لان الشهادة لم تتم ولا يلزم الثلاثة حدود لا
[illegible] عليهم الاربعة [illegible]
[illegible] فان عليهم الحد [illegible] وعلى العبد حد الحر قال
الامام وهذا [illegible] لان الشهادة لم تتم بأربعة [illegible]

يجب الحد على الاخرين الثلاثة [illegible] بين بطلان شهادة
الحد برجوعه وبين بطلان شهادة العبد لاجل ان العبد [illegible] شهادة
٤٥ [illegible] شهادة الثلاثة **وانما** ردت شهادته شرعا **الفرع الرابع**
اذا رجع من الستة اثنان بعد اقامة الحد [illegible] فلو رجع
ثالث لزمه غرم ربع الدية [illegible] بالرجوع فلو اتفق
[illegible] مع الحد على كل واحد منهم من رجعوا [illegible]
[illegible] فيشاركه فيها كل من رجع قبله [illegible]
[illegible] قبله فيقتسم نصف الدية بين جميعهم على عددهم فان رجع ثالث
لزمه مع كل واحد قبله ثلاثة ارباع الدية **الفرع الخامس** اذا رجم
المشهود عليه فلما بقيت عينه في الرجم رجع واحد من الستة ثم [illegible]
الرجم عليه [illegible] ثم [illegible] الرجم عليه [illegible] رجع ثالث
بعد [illegible] انه لو لم يرجع هذا الثالث ما كان [illegible] من رجوعهم شيء
[illegible] الراجع الاول [illegible]
الموضحة وعلى الثالث ربع دية النفس [illegible]
[illegible] **الفرع السادس** اذا شهد
اربعة بالزنا واربعة بالاحصان ثم رجع الجميع [illegible] الاربعة
[illegible] قولان الاول قول ابن القاسم واختاره [illegible] ووجهه
ان شهادتهم لم تناقض ما يوجب الحد لان السبب هو الزنا وشهود [illegible]
[illegible] لا اداء الشهادة [illegible]
[illegible] اشهب [illegible]
الشهادتين انه لو انفردت الشهادة بالزنا عن الشهادة بالاحصان لم يقتل

فتحصل اذا فرعنا على القول الثاني جعل تقسيم الدية على احاد الخمسين
فيكون بينهم اثلاثا او على الخمسين فيكون على كل خمس نصفها
فيخص كل واحد من الاربعة ثمن الدية وكل واحد من الاثنين ربعها فوجه
ايضا الاول لاشهب وعبد الملك ووجهه ان الستة اشتركوا في الموجب
فجروا بهم من تجب به بطل الموجب وكانوا كلهم فيه سواء والقول الثاني
لمحمد ووجهه ان الموجب مركب من وصفين الزنا والاحصان والمقصود
بحق الشهود انما هو ثبوت كل واحد منهما وليس الحد مقصودا في
نفسه بمفرده وانما يحصل المقصود بهو ثبوت الوصفين **الفرع السابع**
اذا شهد شاهدان على رجل بانه قذف رجلا فحد المشهود عليه ثم اتهما
ثم رجعا واكذبا انفسهما فقال محمد يعاقب في ذلك ولا يؤخذ عن جنايتهما
اطلبنا وانما فيه التأديب وكذلك لو شهدا بانه شتمه او لطمه او ضربه
سوطا ثم رجعا بعد الحكم بها فانما في ذلك الادب قال بعض المتأخرين
لانهما لم يتلفا الا بحرمة ولا نفسا بمحض شهادة الزور فلا
بينهما غير الغاصب او القصاص غير التهب **الفرع الثامن**
اذا ادعى المقضي عليه ان الشاهد عليه رجعا عن شهادتهما وانما
شهدا بزور وطلب اقامة البينة بذلك مكن منه جاز اذا قاما قضي عليهما
بالمال وكذلك في قيام البينة برجوع احدهما بغرم نصف المال وان طلب
يمينهما انهما لم يرجعا ففي الزامهما اليمين له قولان الاول رواية ابن عبدوس
عن ابن القاسم قال ابن الماجشون لا يوجب عليهما اليمين رواية محمد عن ابن القاسم
ولو رجعا عن الرجوع لم يقبل لان القضاء عليهما لا يقضى به على الراجع الا
في رجوعه ووجهه ان رجوع الشاهد عن شهادته ليس بشهادة وانما

هو اقرار على نفسه بما اتلف بشهادته وقد نص على ذلك محمد وحكاه
عن ابن القاسم وعبد الملك وابن عبد الحكم واصبغ وعليه يخرج قول
سحنون في استحلاف الشاهد اذا ادعى عليه بالرجوع فيسل
الفرع التاسع في ذكر ما يلحق برجوع الشهود وهو ظهور
كذبهم وان لم يعترفوا بالكذب وفي ذلك صور الاول اذا شهد شاهدان
على رجل انه قتل رجلا عمدا فحكم له بالقصاص وقتل المشهود عليه بانه
فلان ثم قدم الذي شهدا بقتله حيا وتبين كذب الشهود بذلك الامام
ابو عبد الله ان المذهب لم يختلف في تعلق الغرامة بالشهود وانما الخلاف
في البداية والترتيب في الغرم وفي رجوع من غرم على غيره من غرم
ولزم الشهود الدية سواء كان العامد وعفو اهل الاولياء اخذ الدية من الشهود
الا ان يكون بغرا بنوخر من ابا القاتل وروي نفي التأديب وان ولي
الدم مخير ان شاء اتبع بالدية الشاهدين وان شاء اتبع بها الولي القاتل
فقد ان اتبع الشهود فليس له الرجوع عليهم الا ان يحكم بعدا والشهود
فاما القاتل لم يكن له العدول عنه مليا كان او معدما وروى ابن
القاسم في على الولي ثبتت **واما** الرجوع بما غرم من رجح
على غيره بالغرم كان ولي الدم او الشهود وفي رواية انه يخير اهل الشهود
يرجعون بما غرموا على القاتل ولا يرجع هو عليهم بما ادى ولو كان الشهادة
بقتل الخطأ واخذت الدية من العاقلة ثم قدم المشهود بقتله حيا ردت الدية
الى العاقلة ثم اخذوها من الشهود ثم لا يرجعون بها على الآخذ ولا شيء
عليهم ان اخذت منهم وان ثبتت الشهادة انها حق على الذي اخذوا
فلا شيء على الشهود غرم ولا عقوبة والدية على اخذها وكذلك لو كانوا

فرجعا فلا غرم عليهم **الفرع الثانية** ان يشهد على رجل بالزنا
فيرجم بالحكم المرتب على الشهادة ثم يطلع بعد الرجم على انه مجبوب
ويتبين كذب الشهود بعد الكشف يغرم الشهود الدية في اموالهم ذكره
محمد عن اشهب انه يرى الدية على عاقلة الامام وبه قال محمد بن عبد الحكم
الفرع الثالثة قال محمد بن عبد الحكم فيمن غصب رطب قال
الشيخ ابو محمد يعني بخربته لا يخرج منه القمر شهد العدل استوجب
منه ذلك ودفعه بخربته ان في القمر عشرة ارطال ثم جاء شاهدان يشهدان انه
ليس في القمر الا ثمانية ارطال قال الشيخ ابو محمد اراه يريد يحلف الغاصب
بعد الجرح قال ان القبض في القمر قال الشيخ ابو محمد رضي
الله عنه قال يوجد فيه عشرة ارطال قال محمد وليغرم الغاصب ذلك لانه
ظهر كذب الشاهدين **الطرف الثالث** في النكاح واذا رجع
الشاهدان بعد الشهادة على الطلاق وبعد القضاء بعد الطلاق ولا غرم
عليهما ان كانت مدخولا بها لانهما انما اتلفا وفوتا عليه بشهادتهما منافع
بضع وذلك مما لا يتقوم وان كانا شهدا انه تزوج بامراة ثم طلقها قبل
الدخول فقال ابن القاسم يغرمان نصف الصداق قال وكذلك ان شهدوا على
مدخول بها وجحد مع اقرار بالطلاق وانكار الدخول لغرما النصف
ايضا اذا رجعا وقال اشهب وابن عبد الحكم اذا شهدوا عليه بالطلاق قبل
الدخول فلا غرم عليهما قال [illegible] الخلاف النظر الى [illegible] احدهما هل
منافع البضع مما يتقوم ام لا والثاني هل الصداق كله يتنصف بالعقد
او كله متوقف فابن القاسم بنى على ان الصداق كله متوقف لجواز ان تموت
المراة قبل الدخول فيستحق جملته بعد الزمه الشهود بشهادتهم على هذا

القول والم يكن لزمه وقال ابو بكر [illegible] التونسي [illegible]
الشيخ وقال بعضهم وبنوا [illegible] وبنى اشهب وابن عبد الحكم على ان منافع
البضع مما لا يتقوم وان الصداق كله واجب بالعقد وان الشهود انما
يغرمون ما اتلفوا بشهادتهم وانما اتلفوا البضع ويمنع [illegible] القول
من منافع البضع وذلك مما لا يتقوم وكان ذلك كمن شهد على مستحق
القصاص انه عفا فانه لا يغرم شيئا لانه انما فوت بشهادته استيفاء دم
وذلك مما لا يتقوم ولو شهدوا بطلاق ثابتة نكاحها بشهادة غيرهما وشهد
اخران بان الزوج طلقها ولا يعلم شاهدا الطلاق هل اوقعه قبل البنا
او بعده وحكم الشاهدان الاخران لا يعلمان انه طلق فان شاهدي الطلاق
ان رجعا فالغرامة عليهما على مذهب الجماعة اشهب وعبد الملك ومحمد
وغيرهم وقد [illegible] ان اصحابنا على هذا المذهب وان بعض الرواة
خالف فيه فقال والتي الرواة على خلافه ولو رجع الشاهدان بالدخول
لغرما نصف الصداق بينهما بنصفين لانه ثابت بشهادتهما وان رجع
احدهما غرم ربع جميع الصداق **فروع** الاول ان الشاهدين بالدخول
اذا غرما نصف الصداق يرجع عليهما ثم ماتت الزوجة قبل الدخول استرجعا
لاعتقاد الزوج انها ماتت في عصمته لانه منكر للطلاق **الفرع**
الثاني اذا شهد شاهدان على الزوج انه طلق قبل البنا فقضي عليه بنصف
الصداق على قول ابن القاسم ثم مات الزوج فرجع الشاهدان عن شهادتهما
[illegible]
ثم ماتت [illegible] الزوج عليهما [illegible]
وهذا الجواب انما كان كل واحد من الزوجين منكرا لما شهد به من الطلاق

الفرع الثالث اذا شهدا بطلاق امة من زوجها بعد ان فرق
بينهما بشهادتهما ثم رجعا، فشاهدان احرى ان يشهدا ان الاولين مروران
ام الحكم بغيبتهما ثم البيّن الزوج جبه الزوجان او لحيزه ثم تم رجع
الشاهدان المذكوران غرما الفضل ما نقص من ثمنها بالصفا بها من عيب
الزوج نصف ثمنه ويغرمان للفضل ما بين قيمتها ذات زوج، وخاليته
من زوج **الفرع الرابع** اذا شهدا على امراة انها اختلعت من
زوجها بمال دفعته له وهو ينكر انه طلقها من غير عوض فاذا غرمت
بقضائهما ثم رجعا غرما لها ما غرمت للزوج **الفرع الخامس** اذا شهدا
وهو مرتب على الرابع لو كان الخلع المشهود به على ثمرة لم يبد صلاحها
بقضاء زوال للزوج ثم رجعا فقال محمد الذي عليهما قيمة الثمرة على
الرجاء والخوف فيا تقا على من اتلف الثمرة قبل زهوها وذهب محمد الى انهما
لا يرجع عليهما بشيء حتى يجد الزوج الثمرة ويقبضها فيطالب الشاهدان
حينئذ بالغرامة وان كان الخلع وان كان الخلع بعبد ابق او بجنين فان رد
فقال عبد الملك يغرمان قيمة الابق والشارد على اقرب صفاتهما بان ظهر
بقودك انهما كانا بحيث عن الخلع اشترينا مما اذ غرماه ما قابل
الجنين وعلى قول محمد اذا كان حصول الابق امرا قريبا اخرت الغرامة الى
حصوله حسبما قاله في الثمرة وان كان بعيدا غرم الشاهد قيمته على
الصفة التي ابق عليها ثم رجع محمد وقال لا غرامة على الشاهد في هذا
ولا الجنين اذا وقع الخلع به ورجع الشاهدان الا بعد خروج
الجنين وقبضه ويجعل حضور الضال الابق والبعير الشارد وقبضهما
فيغرمان قيمة ذلك يوم قبض وقيل ان قبل ذلك تالفا وكذلك الجنين وكذلك

الثمرة قبل بدو صلاحها **الفرع السادس** اذا شهدا امراة
على امراة انه تزوجها على مائة دينار وصداق مثلها خمسون دينار وهي تجحد
بعض العام بذلك وقد دخل بها الزوج ثم اقرا انهما شهدا بزور والنكاح
ماض بالحكم وعليهما ما اتلفا عليها من صداق مثلها ولو كان صداق مثلها
مائة دينار فلم يرجع عليهما بشيء وان طلقها الزوج قبل البناء
فانما افسد عليها ذلك فان ثبتت على انه لم يكن نكاح فلا شيء
لها وان قالت هو كان نكاح وعجزت عن البينة للزوج فهما اخر بحسب
الفراق به كالمراة تدعي ان زوجها طلقها ثلاثا ولم تجد بينة بيقين
تحته حتى مات ورثته وارثه فانها ان تمادت على تلك الدعوى فلا ميراث
لها وان قالت كنت كاذبة فلا يمين على الزوج كان لها الميراث قال الشيخ
ابو محمد بن يونس وكتاب **الفرع الرابع** في العتق وما يتصل
وانما شهد شاهدان على مالك عبد انه اعتقه عتقا ناجزا والمالك
يحلف بعقد عليه بحنث عتقه بشهادتهما ثم رجع الشاهدان فانهما يغرمان
للسيد قيمته بعد انهما منعاه من بيعه والانتفاع به فصارا بذلك
كالمتلفين له بقتله ويكون الولاء للسيد لانهما يغرمان بذلك الشيء
يستحق ماله على مقتضى الكتاب فان لم يكن له وارث اخذ الشيء والدعلى
بعض قوله وقول الشاهدين وان كان العتق في امة وهي تعلم ان الشاهد
مزوران فلا يحل لها ان تبيح فرجها للتزويج لاخر وان كانت الشهادة
بانه اعتقه الى اجل نفذ عليه بذلك ثم رجعا غرما قيمته حالة ايضا
لان العتق الى اجل امتنع فيه البيع وهو من اعظم المقاصد في الملك
وعوضا لابن الشيء وبينه الا ان السيد اذا اخذ قيمته وقد خلت

فيما فيه خدمة العبد للسنة التي تنتهي انقضائها فلا يحج له
بين اخر الشيء واخر قيمته وان الشاهدان يقولان نحن نستحق نافع
العبد الى اجل عتقه لكون الشيء اخرنا قيمتها في ما اخر ونستحق
الرجوع على العبد بمقدار ما اخرنا من قيمته هذه المنافع التي
اتلفنا ما حيي مهما قاله من تبعها منا وفيه الخلاف في المذهب بن
عبد الله بن عبد الحكم الى ان هذه المنافع تفض على غرمها ويجوز ان يموت
العبد قبل الاجل او يحيى اليه فيخرج حرا فيحط القيمة على هذه الصفة
من جملة القيمة التي يغرمانها وتبقى منافع العبد للسيد على حسب ما
كانت قبل ان رجعا عن الشهادة قال محمد وهذا الوجه قاله لا يتحقق
بمختل لانه قد يكون قيمة العبد المنافع اوفى من قيمة رقبته فيكون
الشاهدان ابطلا عليه العبد ثم لا يغرمان شيئا قال الامام ابو عبد الله
وهذا الذي قاله محمد صحيح من جهة الفقه لو امكن تقويم ولكنه
كالممتنع من جهة العادة لانه اذا حكم بقيمة الرقبة التي تباع بها
ويبقى العبد مملوكا طول امد حياته بعد علم مطلقا ان قيمة المنافع
الموجلة قد دخلت في هذا التقويم فلا يصح ان يكون اكثر منه وراى
سحنون ان تسلم منافع العبد اليهما الى ان ينقضي الاجل او الى ان العبد
او يستخدمانه ويحسب عليهما ذلك حتى يستوفيا ما غرما وما
بقي من منافع الخدمة فللسيد ان لم تف منافع العبد ما غرما لم
يرجعا بشيء مما غرما على احد وكذلك لو مات في اضعاف الزمان
بعد غرامتهما ولم يستوفيا لم يرجعا بشيء الا ان يترك مالا فيأخذا
منه بمقدار ما غرما او ما بقي منه بعد ما قبضا في حياته وكذلك لو

عد عم

قتل لم يكن لهما شيء الا ان يوخذ قيمته من قاتله فيأخذان منها الا ان
السيد محقق ان ما يستحقه من مال العبد عليه فيه دين وهو مقدار
ما اخرجنا **وراى** محمد ان السيد بالخيار بين ان يسلم خدمته اليهما
كما قال سحنون وبين ان يستمسك بها ويدفع اليهما قيمة هذه المنافع
وقتا بعد وقت بحسب ما يجري في ذلك من مقتضى الاجتهاد وبهذا قال
عبد الله بن الماجشون ومنشأ هذا الخلاف النظر الى تقابل الحقوق فمن
حق السيد ان يستمسك بالعبد والامة ليقوم عليهما ويدفع القيمة الى
الشاهدين ومن حق الشاهدين ان يقولا نحن غرمنا قيمة المنافع في قيمة
الرقبة فكانا اشتريا ما مثله فيخرج عن العبد المنافع **وان كانت** الشهادة
بانه مدبر عتق فقضى عليه بذلك ثم رجعا فانهما يغرمان قيمته ناجزا ويقال
[illegible] فيما اخذتماه فيه بالقسط من الخدمة التي اتفقتما بين من
رقه ما وجد فيهما ثم يرجع خدمته للسيد ثم حكمهما في موته في من حياة
السيد او بعدها ولم يستوفيا ما غرما بحكمهما في المعتق الى اجل فان خرج
بعد موت السيد حرا فلا شيء لهما وان رق منه بعضه فهما اولى به حتى يستوفيا
منه وان بقي دين فهما اولى من صاحب الدين وهما كاهل الجناية وان كانت
الشهادة بالكتابة وقضي بها ثم رجعا فقيمته ناجزة ايضا قال محمد قيمته
يوم الحكم ثم يتأديان من الكتابة على النجوم حتى يستوفيا ما يتأدى السيد
ما بقي منها ولو رق بعجز قبل ان يستوفيا البيع لهما منه بقدر ما بقي لهما فان
لم يف ما بقي فلا شيء لهما قال محمد هذا قول عبد الملك وقد قال القاضي
انهما يغرمان القيمة فتوضع بيد عدل ويتأدى السيد الكتابة فان استوفى
من الكتابة مثلها رجعت الى الشاهدين وان كانت الكتابة اقل اوفات

ان كانت قبل الاستيفاء رجع الى السيد من تلك القيمة تمام قيمته عشرة
قال محمد ويقول عبد الملك اقول وعليه اصحاب مالك ان السيد في قول
ابن القاسم مطالب بقيمته عشرة منه وما كان له فيه من التصرف ولم ترجع
له القيمة ولا راحة للشاهدين ابقا في ابقائها ان لحقها سوى بيعها
ثانية قال ولو استحسن قول ابن القاسم لقلت يكتمهما يبقى السيد من الكتابة
شيئا يحدثه من القيمة الموقوفة الى الشاهدين ولم اوقعها كلها الى انقضاء
الكتابة كما في ظاهر قوله وقال غيره ان ردت بعد الكتابة يحرم فان
كان فيها وفاء بقيمة العبد او اكثر فللسيد وان كان اقل رجع عليهما
بتلك القيمة والقول الاول اكثر وان كانت الشهادة انه استولد امته يحكم
بذلك ثم رجعا بحلفهما قيمتها للسيد لما افسداه من التحليل ولا شيء
لهما انه لم يبق فيها خدمة وجاز فيها بما يحرم منه الا ان يخرج او يقبل
فيوجد له ارش فلهما الرجوع فيه بما غرماه وما فضل للسيد قال
غيره وكذلك ان ماتت ما لا فلهما فيه بما وديا وقال محمد لا رجوع
فيما [illegible] مال بقتل او هبة او نحوه [illegible] الى السيد [illegible] ما اخذ قال
محمد بن عبد الحكم عليهما قيمتها ويحط عنهما لما بقي له فيها من الشبها ع
وكذلك ان كانت حاملا غرما قيمتها على التعجيل ولو كان لها ولد كانت
شهادتهما انه اقر انها ولدت منه فالحق به ثم رجعا بحلفهما الا قيمته
قال الشيخ ابو محمد وروي عن بعض مشايخنا انه لا شيء عليهما اذا
رجعا لشهادتهما عن استيلاد الامة قال وهي رواية [illegible] حنيفة
ولا ادري ذلك وان كانت الشهادة انه اعتق ام ولد [illegible] قال محمد قال
عبد الملك واخبرنا اصبغ ابا مثله عن اشهب انه لا شيء على الشاهدين لانه

٦ ع لم يبق له فيها غير الوطء ولا قيمة له وقال ابن القاسم على الشاهدين
قيمتها للسيد كما لو قتلها رجل قال محمد والقول الاول احب الي وقال محمد
بن عبد الحكم يغرمان له قيمتها ويحط عنهما بقدر ما كان بقي له فيها
من الوطء

الطرف الخامس

في النسب والولاء والرق والحرية
اما النسب فمن ادعى انه ابن رجل والرجل ينفيه فاقام بينة ان الاب اقر
به انه ابنه فحكم بذلك ثم رجعا واقرا بالزور بعد ذلك ولم يمت الاب
فلا شيء عليهما في تثبيت النسب قبل ان يؤخذ منهما المال بالميراث
بان يموت الملحق به فيرث المقضي له ويمنع العصبة فيضمنان لهم الحصة
ما اتلفا عليهم وان كان المشهود ببنوته عبد الرجل ففي ماله ونصه
وحريته ثم رجعا والسيد صحيح البدن فالحكم في النسب ماض وعليهما
للسيد قيمة العبد فان مات الاب بعد ذلك ترك [illegible] ولم الاخر غير المستلحق
[illegible] ان تركته الابن فيه المستلحق الى احد الا من الشاهدين
فانما يغرمان من التركة ما يكون للابن الاول خاصة لان المستلحق يقر
ان اباه طالب فيه الشهود وانه ليس له فيها ويستظهر ما حصل المستلحق
من الميراث من غير القيمة بينهم الشاهدان مثله للابن الاول ما اتلفاه
عليه قال محمد وانما جعلنا القيمة للابن الاول انا لو قسمناه بينهما
لرجع الشاهدان على المستلحق في ما اخذ منها فيأخذانه منه لانه مقر
بانه لا رجوع لابيه عليهما بقيمة نفسه عنه وانما اخذ [illegible] فلم
يبق للابن الاول [illegible] لانه يقول لو بقي [illegible] مستلحق
لوجب لي عليكما الرجوع بمثله ان عليكما ان تغرما لي ما اخذ من التركة
قال ولو طرأ على الميت دين [illegible] لرجل [illegible]

من ولا واحد من الوارثين نصفها فان عجز عن ذلك اتم قضاء الدين من
القيمة التي انفرد بها الاول ورجع الشاهدان عليه بما غرما، مثل
الزيد غرمه الملحق للغريم لانه اخذ منهما عوضا عما اخذ الملحق من تركة
ابيه وان وفد من فرق بجميع تراثه فلم يتلفا عليه شيا بشهادتهما فان
قال ولو لم يكن للميت غير المستلحق وحده وقد ترك مائتي دينار منها
في كتب وماية اخرى فما الشاهدين في قيمة المستلحق فالماية
الواحدة بيقى له والماية الاخرى للعصبة فان لم يكونوا فلبيت
المال ويضمن الشاهدان ماية اخرى للعصبة او لبيت المال لانهما لولا
شهادتهما اخذ العصبة ماية فان طرا على الميت دين ماية دينار اخذت
من الملحق وحده ورجع الشاهدان فاخذا الماية التي ودياها للعصبة او
لبيت المال بعد موت الميت **واما** المواريث فمن ترك ماية دينار
فورثها مولاه ثم قدم رجل فاثبت انه ابن عم فقضى عنها من المولى ثم قدم
آخر فاثبت انه اخو الميت فاخذها من يد ابن العم ثم قدم اخر فاثبت انه
ابن الميت فانتزعها من يد الاخ ثم رجع جميع الشهود فعلى شهود ابن
العم غرمها للاخ لانهم اتلفوها عليه وكذلك على شهود الاخ غرمها للابن
وعلى شهود ابن العم غرمها للمولى **واما** الولا فاذا شهد شاهدان
ان فلانا مولى فلان والمشهود عليه ينكر فقضي بالولا ثم رجعا واقرا بالزور
فلا شيء عليهما الا ان يموت ويترك مالا ولا وارث غيره فذلك المولى المحكوم له
فانهما يغرمان له ما اتلفاه عليه حتى قال بعضهم ان اقرا انهما اتلفا عليه
من البر ما يع الاخر في الولاء فان كان اخذ ما نازعه واما ان لم يعرف فيه
منازع فموقوف لا يضمنانه حتى يثبت مستحق وانما يضمنان تركته الى ما

قيمتها كانت اكثر مما كان منه يوم الحكم او اقل **واما** ان فات في الحد
الجد فقال محمد بن عبد الحكم اذا شهدا على رجل انه عبد لفلان وهو يدعي
الحرية فقضي عليه بالرق ثم رجعا فلا قيمة عليهما في الرقبة ولكنهما يغرمان
كل ما استعمله فيه وكل خراج اخذ السيد من عمله وان كان له مال فانتزعه
فهذا كله يلزم الشهود للعبد ثم ليس له ان يدفع له مما له ان يأخذه لانه منه
لانه انما هو عوض مما اخذ منه ولو مات المشهود به وقد خلف ولم يأخذ
السيد بل يوقف حتى يستحق لانه يستحق به الحرية ولو اعتق منه
العبد بل موسعه عبد الجار عتقه وكان ولاؤه لمن كان ... عتقه الولاية
لو كان حرا لو ورث العبد ان مات ومقتنعه حي وان اوصى منه الحر كان
من الثلث منه وان وهب منه او تصدق فجائز له ويجب ان فيرثه
ان كان له من يرثه لو كان حرا والت للعبد ان يتزوج منه لان النكاح
ينقص رقبته **الحرف السادس** في المال ومن يعرف منه
حكم الرجوع فيه على الجملة عيران المقصود ما نذكره فروع **الاول**
في رجوع الشهود عن بعض الشهادة قال محمد بن عبد الحكم واذا
شهد شاهدان لزيد وعمرو بماية دينار فاخذوها كل واحد خمسين ثم
رجعا وقالا الماية كلها لزيد واعترفا بالكذب في اشتراك عمرو معه
فيها فانهما يغرمان خمسين للمشهود عليه لانهما اقرا انهما ادخلا
في الامر ما لا دخل له فيها ولا تقبل شهادتهما للاخر ان الماية كلها له ولا
يغرمان له لانهما انما اخذ خمسين من مال المشهود عليه ...
لم يشهد له عليه وان كان لزيد عمرو خمسون اخرى بقيمة ...
عليه قال ولو كان المشهود به ... شهدا بانه

لزيد وعمرو ثم رجعا بعد أن قضي بذلك فقالا إنما العبد كله لزيد
فإنهما يغرمان نصف قيمة العبد لزيد إن كان الزيد أخرج العبد بأنها
من يد عمرو فيهما بدأ بجميعه لزيد على حسب ما قالا في رجوعهما
وإن كان ينكر الشهادتين ويقول كله لي غرما له النصف الذي كان
قضي به للمشهود عليه **الفرع الثاني** في رجوع بعضهم عن
الشهادة أو عن بعضها قال ابن القاسم وعبد الملك وابن عبد الحكم وأصبغ
في شاهدين قضي بشهادتهما بحق ثم رجع أحدهما فإنما يغرم نصف الحق
قال محمد ولو رجع أحدهما عن نصف ما شهد به لغرم ربع الحق وإن رجع
عن الثلث غرم السدس ولو رجعا جميعا كان الحق عليهما نصفين فإن
اختلف رجوعهما لزم كل واحد غرم نصف ما رجع عنه لأنه هو الذي
أتلف **الفرع الثالث** في رجوع بعضهم بعد ثبات من يستقل بهم
الحق وإذا كانت البينة ثلاثة يقضى بها ثم رجع أحدهم فقال محمد لا
يغرم شيئا لاستقلال الحق بمن بقي فإن رجع ثان غرما نصف الحق وقال محمد
بن الحكم بل يغرم الراجع أولا ثلث الحق ثم حكى عن أشهب أنه قال في الشهود
أربعة مرتبين من رجع منهم ثلاثة لغرموا ثلاثة أرباع الربع وقال
محمد في ثلاثة شهدوا بثلاثين دينارا فقضي بها ثم رجع أحدهم عن الثلاثين
ورجع آخر عن عشرين منها ورجع الثالث عن عشرة منها فحصة على
الجميع غرمها الثلاثة عشرة لأنهم اجتمعوا فيها ولا يستقل الآن بها
شاهد وهذا على القول الأول أن الراجع لا يغرم إذا بقي من
من تقوم به الحق ويغرم عشرة على الأولين منها خمسة بينهما نصفين
ولا شيء على الثالث منها **الفرع الرابع** في رجوع بعض

أذكر هنا

44

البينة المشتملة على جنس الرجال والنساء في قضية ورجع الغرامة
وإذا حكم بذلك ونساء ثم رجع الجميع فعلى الرجل نصف الحق وعلى جماعة
النساء نصفه بالتسوية ولو رجعن دون الرجل لكان عليهن النصف ولو كن
عشرا فرجع منهن واحدة إلى ثمان فلا شيء عليهن فإن رجع منهن تسع
أو رجع الكل ثم رجعت واحدة بعدهن فعلى التسع ربع المال بينهن بالسوية
لأنه بقي من أحياها ثلاثة أرباع الحق وعلى هذا كل ما يكون فيه شهادتهن مع
الرجال وأما ما ينفردن به ويقبلن فيه منفردات عن الرجال فكل امرأة
منهن كرجل ولو شهد رجل وعشر نسوة على رضاع ثم رجع الكل بعد
الحكم فعلى الرجل سدس ما يجب من الغرامة عما أتلفت الشهادة وعلى كل
امرأة نصف سدس لأنه لا يتوقف النظر على الرجل ولو رجع الكل إلا امرأتين
لم يجب غرم على القول باعتبار ثبات من يستقل به الحق ولو رجع الكل
إلا واحدة فربع نصف الحق على جميع من رجع **الفرع الخامس** في طلب
المشهود عليه من الشهود ما الذي غرمه بشهادتهما قبل أن يغرمه قال في
كتاب محمد إذا حكم بشهادتهما ثم رجعا فهرب المقضي عليه قبل الأداء فطلب
المقضي له أن يأخذ الشاهدين بما كانا يغرمان لغريمه لو غرم له قال لا يلزمهما
غرم حتى يغرم المقضي عليه فيغرمان له حينئذ وأنكر ابن محمد وقال
محمد بن عبد الحكم للمقضي عليه أن يطلب الشاهدين بالمال حتى يدفعاه إلى
المقضي له ثم قال وقال بعض أصحابنا لا حكم على الشاهدين حتى يؤدي المقضي
عليه وفي هذا تعريض لبيع داره وإتلاف ماله والقرار أو حبسه أو عليه
فإن قال أرأيت لو حبسه القاضي في ذلك أيترك محبوسا ولا يغرم الشاهدان
أو يخرجان من ذلك حتى يخلصاه فإن لم يفعلا حبسا معه ولو شهدا عليه

أذكر هنا

ثمانية دنانير فحكم عليه بها ووهب له الامام فيها اجلا عشرة ايام
او اكثر وادى ثم رجعا قبل تمام الاجل فانهما يغرمان [illegible] للمقضي
عليه ويبدا المطلوب **خاتمة الكتاب** في ذكر اطلاع القاضي
بعد الحكم على خلل في الشهود واذا حكم بشهادة اثنين ثم ظهر ان احدهما
عبد او ذمي او مولى عليه فحلف المقضي له بالمال رده على المحكوم عليه الا
ان يحلف مع الشاهد الباقي فيتم له ما اخذ وان نكل حلف المحكوم عليه
ان شاء واخذ ماله وان نكل فلا شيء له قال عياض والحكم ماض لا ينقض
بخلاف رجوع البينة وبخلاف ان يظهر ان احدهم مسخوط وهذا قال التهذيب
قال محمد وبعض اهل العلم الا رواية عن عبد الملك وقال ابن القاسم ينقض الحكم
كما لو كان عبدا او ذميا وذكر الشيخ ابو محمد اختلافا في قبول
شهادة المولى عليه لسفه ظهر في المال الا عن جرحة فيه قال عياض وان كان
الحكم في قصاص في قتل او قطع فيرد ان حلف المقضي له بالقصاص في اليمين
مع الشاهد الباقي او حلف المقضي له بالقتل مع رجل من عصبته خمسين يمينا
قسامة تم له الحكم الاول وان نكل عن القصاص في اليمين ولم [illegible]
عبد الظاهر حرية فليحلف المقتص منه في اليمين ان ما شهد عليه به باطل
وان نكل المقضي له بالقتل عن القسامة فالنكول في مثل هذا ترد به
الشهادة وينقض به الحكم ثم قال قال بعض اصحابنا ولا ضمان على الحاكم
وهو لا يخفى [illegible] على ما ظهر له ولا ضمان
على المحكوم [illegible] على الشاهد
ان كانا [illegible] شهادتهما عليه بان احدهما عبد او ذمي وقال بعضهم ان
ان ذلك على عاقلة الامام وقيل انه لا هدر لا على الامام ولا على البينة

ولا على المحكوم له وانما خطأ الامام الذي يكون على عاقلته ما جاوز ثلث
الدية منه ما اخطأ به في نفس الحكم مثل ان يقتل او يقطع من لا يجب ذلك عليه
او يجيز شهادة العبد والذمي والمولى عليه وهو ممن لا يجهل ان ذلك لا يجوز او
يغلط [illegible] او [illegible] له ما لم
يعلم [illegible] فيه في الاعراب والاجتهاد فهذا الذي عليه وكذلك
لو حكم بالرجم في الزنا ثم ظهر ان احد الشهود عبد او ذمي او مولى
عليه [illegible] وقال بعض اصحابنا الدم
على الحاكم ان كان الشهود لم يعلموا ان الذي شهدوا معهم كما ظهر من امرهم
وان كانوا يعلمون ذلك فعليهم [illegible] وقال بعضهم [illegible] عليهم ولا على الحاكم
[illegible] او كانوا عرفوا بهم وجهلوا ان شهادتهم لا تجوز واما ان علموا
بهم وعلموا ان شهادتهم [illegible]

كتاب الدعوى والبينات وجامع الخصومات

وهي تدور على خمسة اركان الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة
الاقرار وفيه مسائل الاولى من يحتاج الى الدعوى ومن غصب منه شيء
وقدر على اخذه [illegible] ان يعمل
[illegible] ولم يلزمه الرفع الى الحاكم واما ان كان
دية عقوبة فلا بد من الحاكم ولو كان [illegible]
وحصل له [illegible]
[illegible]
[illegible]
انه ليس له ذلك [illegible]

وان كان من غير جنس حقه تحرى قيمته واخذ بمقدار ما يستحق وكان
القاضيان ابو الحسن وابو بكر واختارا ان اشترط عليهما القاضي ابو
الحسن بعقد هنا ولو جحد من عليه الحق وله على المستحق مثله والحق
حال لجاز له ان يجحد على الرواية الاولى والاخيرة ويحصل التقاص
المسألة الثانية في حد المدعي وهو من تجردت دعواه عن امر
يصدقه او كان اضعف المتداعيين امرا في الدلالة على الصدق واقترن بها
ما يوهنها عادة وذلك كالخارج عن معهود والمخالف لاصل وشبه ذلك
ومن ترجح جانبه بشيء من ذلك فهو المدعى عليه فاذا ادعى احدهما
ما يخالف العرف وادعى الاخر ما يوافقه فالاول المدعي وكذلك كل
من ادعى وفاء ما عليه او رد ما عنده من غير امر يصدق دعواه فانه مدع
الا المودع اذا ادعى رد الوديعة فانه يصدق لترجح جانبه بالائتمان
له بالامانة فان اشهد عليه فهل هو باق على ائتمانه ام لا فيه خلاف
ينبني عليه الخلاف المذكور في كتاب الوديعة ثم الدعوى المسموعة هي
الدعوى الصحيحة وهي ان تكون معلومة محققة فلو قال لي عليه شيء لم
تسمع دعواه وكذلك لو قال اظن ان لي عليك شيئا او قال لك علي كذا واظن
اني قضيته لم تسمع **الثالثة** من قامت عليه البينة فليس له ان يحلف
المدعي ما لم يدع الدعوى الصحيحة ببيع او ابراء **الرابعة** اذا قال
من قامت عليه البينة امهلوني على بينة مدافعة امهل ما لم يضر ويقضى عليه
ويبقى على حجته اذا احضرها ولو قال ابراني فحلفوه حلف قبل ان يستوفي
ولو قال ابراني موكلك الغائب فقال ابن كنانة يحلف الوكيل انه ما علم انه
ابراه ويقبض الدين ولا ينتظر الا ان يكون الغائب قريبا على مثل اليومين

٤٦

و ع

ويكتب اليه ويحلفه وقال ابن القاسم لا يحلف الوكيل وينتظر حتى ياتي
الغائب **الخامسة** اذا ادعى في النكاح انه تزوجها نكاحا صحيحا
سمعت دعواه ولا يشترط ان يقول بولي وشاهدين بل لو اطلق سمع
ايضا وكذلك في البيع بل لو قال هي زوجتي كفاه الاطلاق **السادسة**
المشهور انه اذا ادعى انه حلف الاول صرف في يمينه الا ان يكون ممن هو
جاهل بجور الحكم وان ادعى على العامل وقبل البينة والصحيح المدعي
عن نفسه يدعي الحرية فان تعرضت لمن هو في يديه حيازة وخدمة لم
يقبل دعوى الحرية وان كان متعلقا به لا يعلم له فيه قبل ذلك حيازة
ولا خدمة صدق في دعوى الحرية **الركن الثاني** جواب المدعى عليه وهو
اقرار وانكار فان قال لا اقر ولا انكر اقام البينة على دعواه
او قال للحاكم اما البط اجبر على ان يقر او ينكر فان ابى حبسه
حتى يقر او ينكر وهو اشهب وقال اصبغ يقول القاضي اما ان تحلف
واما احلفت هذا المدعي وحكمت له عليك هذا ان كانت الدعوى تشبه
وكانت تستحق باليمين مع النكول لان نكوله عن الكلام نكول عن اليمين
وان كانت الدعوى في ما لا يثبت الا بالبينة حكم عليه خصمه بها وحكم عليه ان
تمادى على ترك الكلام وقال محمد احكم عليه بغير يمين من المدعي قال
ابو الحسن اللخمي المدعي بالخيار بين ثلاث اما ان ياخذ المدعى به بغير يمين
على انه متى عاد الى الانكار كان ذلك له واما ان يحلفه الان ويحكم له به بلا
نكول بعد ان المدعى عليه انه اذا لم يقر او ينكر حكم عليه كما يحكم على الناكل
ولا ينقض له الحاكم بعد الى حجة الا ان ياتي ببينة لم يكن علم بها واما ان
يسجن حتى يقر او ينكر لانه يقول يعرف حقي فاذا اعجز اقر واستحلفه

عن اليمين **فروع الاول** قال محمد من ادعى عليه بستين
دينارا فقال بخمسين ودائي في الحكم ان يقر او ينكر اذا طلب ذلك
المدعي فان اصر على الامتناع والتمادي حكم عليه بغير يمين قال
محمد لان كل من ادعى عليه لا يبرئه الدعوى فانه يحكم عليه بغير يمين قال
وكذلك المدعى عليه يتردد بين الاقرار والانكار فاذا اجبر على ذلك
فتمادى حكم عليه للمدعي بلا يمين **الفرع الثاني** لو قال المطلوب
تقررت بيني وبين الطالب مخالطة فمن اي وجه يدعي هذا المال ان يسأل
عن وجه الطالب فان بين عن وجه مطلبه وقفا على ذلك المطلوب وان
ان يقر او ينكر وقال القاضي ابو الوليد القياس عندي ان لا يوقف المطلوب
حتى يحلف الطالب انه لا يذكر ما يدعيه ام لعله يذكر النسبة يحمل
محجدا وان امتنع من ذكر النسبة من غير ان يدعي شيئا فلم يسأل المطلوب
عن شيء **الفرع الثالث** لو ذكر النسبة فقال المطلوب انا
احلف انه لا شيء عندي من هذا النسب فقال اشهب لا يكون ذلك حتى
يقول ولا اعلم له علي شيئا بوجه من الوجوه ونحوه في كتاب ابن سحنون
قال القاضي ابو الوليد وكان الظاهر ان تجزئه يمينه انه لا شيء له عندي
من جهة طلبه لان الطالب لم يطلبه بحق غير ذلك وفي **الركن** مسائل
الاولى لو قال لي عليه عشرة فقال لا تلزمني الحكم لم يكلف اليمين
مطلقا بل يحلف انه ليس عليه عشرة ولا شيء منها **الثانية** اذا ادعى
سلعة او شيئا معينا [illegible] من الجواب ان يقول لا حق له عندي حتى يقول [illegible]
ما ادعيه ولم يبع مني شيئا مما ذكر رواه ابن سحنون عن ابيه قال
وهو يقتضي قول [illegible] قال وكان ربما قبل منه ماله [illegible] جواب القول

الاول [illegible] اخيرا **الثالثة** اذا ادعى عليه ملكا فقال ليس
لي انما هو وقف على الفقراء وعلى ولدي او هو ملك لطفل لم يمنع
ذلك من اقامة البينة للمدعي ما لم يثبت ما ذكر فتندفع المخاصمة
على [illegible] من يثبت له الولاية ولو قال ليس هو لي او هو لرجل لا اسميه
فاولى ان لا يمنع من تمام المحاكمة ولو قال لفلان وهو حاضر جعل المدعى
ان يحلف المقر له فان نكل حلف المدعي واخذ المدعى به وان حلف
المقر له فللمدعي ان يحلف المقر لانه اتلفه عليه باقراره فان نكل
حلف المدعي واخذ قيمته من المقر ولو اضافه الى غائب
فان كانت للمدعي بينة انصرفت الخصومة عنه الى الغائب وان لم
يقم بينة فذلك لم يصرف وحلف فان نكل حلف المدعي ان المدعى
بغير يمين فان جاء المقر له [illegible] لان [illegible] بين يديهم
ان يكون ذلك من الخصومة عن نفسه **الرابعة** اذا اخرج البيع
[illegible] الرجوع على البائع بالثمن فان صرح في دعواه المدعي
فانه كان ملك البائع لم يرجع عليه [illegible] **الخامسة**
جواب من ادعى [illegible] على العين [illegible] طالب من الحبس ومن ادعى [illegible]
يطلب جوابا من الحبس **السادسة** اذا ادعى ولم يحلف فقال
لي بينة قريبة فاطلبوا منه كفيلا اخذ منه كفيل بنفسه ما بينه
وبين خمسة ايام الى الجمعة وكذلك اذا اقامت البينة قبله طلب الكفيل
قبل التعديل ولو ادعى عليه خلطة وادعى بينة قريبة على الخلطة
فاليمين ونحو ذلك المطلوب وقال سحنون يوخذ منه كفيل
الركن الثاني اليمين والنظر في الحلف والمحلوف عليه وفي

الجالب والحكم أمّا الحلف فهو والله الذي لا إله إلا هو لا يزاد
على ذلك في شيء من الحقوق ولا تغلظ إلا في المال وفي كتاب ابن عبدوس
من رواية ابن كنانة يحلفون فيما يبلغ من الحقوق ربع دينار وفي القسامة
واللعان عند المنبر بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن
الرحيم وحكى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون الأيمان في الحقوق
والزنا واللعان وفي كل ما فيه اليمين على التغليظ بالله الذي لا إله
إلا هو قال القاضي أبو الوليد وهذا هو المشهور من مذهب مالك وبه
قال ابن القاسم ورواه عن مالك في المدونة قال ابن القاسم ولا يزاد على
الكتابي الذي أنزل التوراة والإنجيل ولا يحلفون إلا بالله وروى الواقدي
عن مالك أن اليهودي يحلف بالله الذي أنزل التوراة على موسى ويحلف
النصراني بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى ويحلف الكافر حيث يعظم
من كنيسته أو بيت نار، قال ابن حبيب عن مالك أن الكافر يحلف بالله
الذي لا إله إلا هو **وتغلظ** اليمين بالمكان في الأموال وغيرها من
الحقوق على الطالب والمطلوب واختلف في التغليظ بالزمان ففي
كتاب ابن عبدوس من رواية ابن كنانة يتحرى بأيمانهم في المال العظيم وفي
الدماء واللعان الساعات التي يحضر الناس فيها المساجد ويجتمعون
للصلوات وما سوى ذلك من مال وحق ففي كل حين وروى ابن حبيب
عن مطرف وابن الماجشون لا يحلف حين الصلاة إلا في الدماء واللعان
وأما في الحقوق ففي أي وقت حضر الإمام المستحلفة ويعظم
القسم واضح **ويخرج** المخدرة في ماله بال من الحقوق إلى المسجد
وتحلف فيه والتي لا تخرج نهارا فلتخرج ليلا وتحلف في اليمين

٤٨

في بيتها إن كانت ممن لا تخرج ويبعث إليها من يحلفها ويجزئ
٩١ رجل واحد ورأى أبو الوليد مثل ذلك في من تخرج أو لا تخرج قال محمد بن عبد
الحكم والإمام في ذلك مخير في أمهات الأولاد وغيرهن قال ابن
الماجشون إذا رأى الحاكم أن يحلف امرأة في بيتها من علة أرسل إليها رجلين عدلين
يحلفانها قال وإن أرسل واحدا أجزأه إن شاء الله
والمجنون ومن شبهه بعثهم في الخروج في الأيمان **وتحلف الجالب**
قائما مستقبل القبلة روى ذلك ابن الماجشون وحكى ابن حبيب عنه
أنه لا يحتاج بالحلف في المساجد وأما في غيرها فيكونون قعودا
وحكى ابن عبدوس عن أشهب أن القيام في الأيمان إنما هو في اللعان
والقسامة دون سائر الحقوق قال ابن القاسم ولا يعرف مالك اليمين
عند المنبر إلا في منبر الرسول صلى الله عليه وسلم في ربع دينار فأكثر
قال مالك ومن أبى أن يحلف عند المنبر فهو كالناكل عن اليمين
فرع: في صفة اليمين لا تختلف في الكتاب وشرط اليمين
أن يطابق الإنكار قال محمد بن عبد الحكم إذا ادعى الناس بإقرار
المدعى عليه لم يكن للطالب أن يحلفه أن عليه كذا ولا أنه غصبه كذا
ولكن يحلف بالله لقد أقر له فلان بكذا قال وإن كان المدعى عليه
غائبا زاد في يمينه أن ذلك عليه لباق ولا أعلم به رهنا ولا وثيقة
ثم يقضى له بذلك وإن كان ميتا زاد ما تحرجوا ما أعلم به رهنا ولا وثيقة
ولا أنه قبضه ولا بعض شيء منه ولا أحال به ولا بشيء منه أحدا ولا أحال
بما بقي منه على أحد وأنه عليه لثابت إلى يومه هذا وأنه يستحق
له به قال وإن كان صاحب الحق قد مات استحلف من بلغ من ورثته

على شيء ذكر مما كان هو حالف عليه الا انهم غلبوا على العلم في بعض
على من لم يتلخص ببعض وبعضهم لم يجمعها بالحلف **الفرع الثاني**
لو جحد البائع قبض الثمن وادعى به على المبتاع فانكر فاراد
ان يحلف ماله عنده شيء ثم بيعه حتى يحلف ما اشترى منه سلعة
كذا وبه قال مطرف وقال ابن الماجشون اذا حلف ماله عليه شيء من
كل ما يدعيه يجزيه واختاره ابن حبيب وروي عن ابن القاسم القولان
وقال ابن الحارث قال احمد بن زياد قلت لمحمد بن ابراهيم بن عبدوس
اذا اسلف الرجل الرجل ثم لا يعرف اياه بقرب ذلك لعدم بينة
فجحد المسلف فاراد ان يحلفه انه ما اسلفه وقال المستسلف
بل احلف ماله عندي شيء قال الابراز يحلف ما اسلفه شيئا قال فلم
لا يقبل [illegible] اليمين كما ادعيا او الغريم ما يجب عليه قال العادل
يحلف ما اسلفه فان علم بالحق امتنع انه من [illegible] عني في [illegible] سلفا
يجب عليه رده اليه في هذا الوقت ويبرى من الاثم في ذلك **واما**
المحلوف عليه فيحلف الحالف على البت في كل ما ينسبه الى نفسه من
نفي او اثبات ويحلف على البت ايضا في الاثبات المنسوب الى غيره
واما في النفي فيحلف الحالف على نفي العلم فيقول لا اعلم على مورثي
دينا ولا اعلم منه اتلافا وبيعا ويحلف من ادعى عليه انه دفع دينا
في النفي ما اعلم الاحداثا في علمه او يقال ما اعرف الحبس الى الرد
وقد يبقى [illegible] ما اعلم به [illegible] في علمه واما النفي فانه
يحلف فيه على البت اعلى العلم ثم الحالف على اليمين في غالب
له من جهاته انه اثبت نفسه او من يثق به او قرينة حال من نكول خصم وغيره

٤٩

ذلك وقيل انه حاف الاعلى ما يتيقنه وذكر الطليطلي ابو عبد الله
عن بعض اشياخه اضافة هذه القوانين الى ما يحق عند الله ان الشهادة
في اليمين الزنة الغالب وعضوية ملانع توبة الحالف وانتفعه قول
ان شاء الله حيث يشترط الغالب **واما الحالف** فهو كل من وجبت
عليه دعوى صحيحة مشبهة والدعاوي على مراتب الاولى وهي اعلاها
ما تشهد العرف بانها مشبهة والثانية ما تشهد باشتباه غير مشبهة الا انه لم
[illegible] يكذبها والثالثة ما قضى بكذبها **واما الاولى** فمثل ان يدعي سلعة
بيده [illegible] او يدعي غريب وديعة عند رجل او يدعي مسافر انه
اودع احد رفقته وكالمدعي على صانع منتصب للعمل انه دفع اليه متاعا
يصنعه والمدعي على بعض اهل الاسواق والمنتصبين للبيع والشراء انه باع
منه او اشترى وكالرجل يذكر في مرض موته ان له دينا قبل رجل ويوصي
ان يتقاضى منه فينكر وما اشبه هذه المسائل وهذه الدعوى مسموعة
من مدعيها وله ان يقيم البينة على مطابقتها او يستحلف المدعى عليه ولا
يحتاج في استحلافه الى خلطة **واما المرتبة الثانية** وهي التي
تليها فمثل ان يدعي على رجل دينا في ذمته ليس بينهما خلطة في الصور المتقدمة
وهذه الدعوى ايضا تسمع وللمدعي ان يقيم البينة على مطابقتها
واما استحلاف المدعى عليه فليس له الا بعد اثبات خلطة بينه
وبينه **ثم النظر في الخلطة** في تفسيرها وما يثبت به وفي دليل
اعتبارها الاول في تفسيرها وقد اختلف اصحابنا فيه فروى اصبغ عن
ابن القاسم انه قال هي ان يسالفه او يبايعه او يشتري منه مرارا وان
لم يتقابضا في ذلك الثمن والسلعة ويتفاصلا قبل التفرق وقاله اصبغ وقال

عن سحنون لا تكون الخلطة الا بالبيع والشراء من الرجلين من المتواعدين
وقال الشيخ ابو الحسن رحمه الله ان يشهد المدعي [illegible] المدعي فان كانت
تشبه ان يدعي مثلها على المدعى عليه احلف له وان كانت مما لا تشبه
ويغيب الخبر [illegible] الا ان يأتي المدعي بلطخ وقال القاضي ابو الحسن
ابن القصار يحلف فان كان المدعى عليه يتصف ان يكون يعامل المدعي
احلف ومنهم من قال انه يحلف على ظاهره لا يحلف الا ان تثبت بينهما المعاملة
فرع اذا لم تحصل خلطة وكان المدعى عليه متهما لم يستحلف وفي
العتبية يحيون استحلاف المتهم وان لم تثبت خلطة **النظر الثاني** فيما تثبت به الخلطة
وتثبت باقرار الخصم بها وبالشاهدين وبالشاهد واليمين وقال ابن كنانة
في المجموعة تثبت بشهادة رجل واحد او امراة واحدة وروى عيسى عن ابن
القاسم في من [illegible] وقال محمد لا تثبت الا بشاهد [illegible] وفي
تحليف من قامت عليه بينة بمعاملة او خلطة فقال المقتضي منهما انه لا يحلف
النظر الثالث في دليل اعتبار الخلطة وفي الدليل على لزوم اعتبار الخلطة
حيث قلنا بلزوم اعتبارها النص والمعنى اما النص فما روى سحنون عن نافع
عن حسين بن عبد الله عن ابيه عن جده عن علي ابن ابي طالب رضي الله عنه ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال البينة على من ادعى واليمين على من انكر اذا
كان بينهما خلطة وما نبأ به الاثر عن علي ابن ابي طالب رضي الله عنه والفقهاء السبعة
والقاسم بن محمد وعمر بن عبد العزيز وغيرهم واما المعنى فلما يعد ذلك من
صيانة اهل الفضل [illegible] وكف [illegible] عنهم [illegible]
المشغول عن [illegible] المذكورة في الحديث الزيادة المستدل به وان كان [illegible]
من جهة النقل فانه لم ترد الزيادة بيان العموم والاستغراق لم تجب عليه اليمين

43

ان الجاري مع التنويه وتشبيه الطالب المدعى عليه وبيان ما
عمل به كل واحد منهما لا لتعذر على عموم من تجب عليه اليمين او تخصيصه
وعموم هذا القدر فيه منع من التعلق بعمومه لذا العموم والتخصيص من
الفاظ العموم وشبهها ما يكون من [illegible] الحديث ما [illegible] من صيغ
العموم واما [illegible] قوله [illegible] ما سبقت [illegible]
[illegible] او من [illegible] المعنى [illegible] المدعى
[illegible] كل واحد منهما حكم الاشتراك في [illegible] وان لم [illegible]
[illegible] في الخصم [illegible] الا ان هذا [illegible] من التداول في
الجملة [illegible] صاحبه [illegible] على [illegible]
مع [illegible] بالمدعى [illegible] صيانة الاعراض [illegible] ثم الحديث
الزيادة [illegible] الاحوال [illegible] والتعيين [illegible]
واما [illegible] الثالثة [illegible] ان يكون [illegible] جائز الوارث [illegible]
من [illegible] الطويلة [illegible] والاجارة والنكاح [illegible]
[illegible] فيها [illegible] ونظائر [illegible] فيها [illegible]
[illegible] له فيها [illegible] ولا [illegible] مع [illegible]
[illegible] القبول [illegible] من الطالب [illegible]
وبين المنصوب في الدار [illegible] الشركة في ميراث او ما اشبه ذلك مما [illegible]
[illegible] والعمل [illegible] في [illegible] اقوال [illegible] الى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] وتبعه [illegible] الحرب [illegible]

العادة فانها مرفوضة غير مشروعة قال الله تعالى وأمر بالعرف ...
الشريعة الرجوع إليه عند الاختلاف في الدعاوى كالنقود والحمول والسبب
وفي الأبنية ومعاقد القمط ووجه الخروج على الحائط وغير ذلك وكذلك في
هذا الموضع وإن اختلفت العادات لأن الناس يشكون على ما جرى ...
من غير عذر **فرع** إذا ادعى أصول المرة بعد اختلاف في تحديد [illegible]
ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم وأصبغ تحديد بسنين وأشار إليهم [illegible]
تحديد المستقبل وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible]
عشر سنين [illegible] قال ابن القاسم إنما ذلك [illegible] والثمان وما قرب من العشر
مثل العشر ولم يوقت مالك [illegible] على قدر ما يرى [illegible]
يحتاز ويهدم ويبني ولا يبيع [illegible] ويتحاذى [illegible] قال وما [illegible] من القرابة
في الحيازة [illegible] والحوز [illegible]
الماجشون [illegible] إن تحديد أولى [illegible]
الطالب بينة على إسكان أو إعمار أو مساقاة ونحو ذلك يكون ... **فرع**
كل من عوى لا يقبل في إثباتها إلا شاهدان فلا تجب فيها اليمين بمجرد الدعوى
وإن ادعى الرجعة ولا يجب فيها شيء [illegible] مثل القتل العمد والنكاح والطلاق
والعتاق والنسب والولاء والردة وشبه ذلك **وأما حكم اليمين**
فهو انقطاع الخصومة في الحال لا البراءة من الحق بل للمدعي أن يقيم البينة
وبحلف أنه لم يعلم أن له بينة أو كانت غائبة [illegible]
[illegible]
[illegible]
وفي الأولى قال ابن القاسم وفي الثانية قال ابن وهب وأشهب **الركن الرابع**

النكول وإن ثبت الحق بمجرد النكول [illegible] اليمين [illegible] إلا بنكول
المدعى عليه ويتم نكوله بأن يقول لا أحلف وأنا ناكل أو يقول للمدعي احلف
أو يتمادى على الامتناع من اليمين فيحكم القاضي بنكوله ثم [illegible] بنكوله ثم
قال إنا أحلف لم يقبل منه وينبغي أن يعرض القاضي اليمين على المطلوب ويشرح
له حكم النكول ثم المدعي إن نكل بنكوله بطل الحق عليه وإن حلف استحق
ولو قال أمهلوني أمهل وإن قال المدعى عليه أمهلوني [illegible] وقال
المهلة حتى [illegible] أمهل اليومين والثلاثة نحو [illegible] وقال
[illegible] **الركن الخامس البينة**
وقد تقدم شروطها وصفاتها في الشهادات والمقصود ها هنا النظر في
تعارض البينتين ومهما أمكن الجمع بينهما جمع وإن تنافيا وأمكن
الترجيح [illegible] وإن تساويا تساقطتا ويقع الترجيح بين من هو في
يده [illegible] من المتداعيين واختلاف [illegible] بعدل
[illegible] البينتين إنهما [illegible] على إسقاط
[illegible] وقال ابن الماجشون إنه يقضي بأكثرهما عددا [illegible]
[illegible] لا أن يكون [illegible] ولا كثيرا [illegible] من الشهود
[illegible] ولو اتفق من هو في يده [illegible]
[illegible] حتى [illegible] البينة ولو كان في أيديهما جميعا
[illegible] **فرع** [illegible] قلنا [illegible] بينهما وإن لم يكن [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

تنسأ فيه البينتان الجـ ... بان يقسم بينهما انصافـ
لتساويهما فيه الا ان يسلم احدهما للاخر بحق حيازته وكذلك لو كانوا
جماعة لقسم بينهم على عدد رؤوسهم الا ان يسلم احدهم بحق ما عنده له
فرع مرتب اذا قلنا ان القسمة على قدر الدعاوى اما لعدم البينة على القول
بذلك مطلقا واما لان المدعى خارج عن ايدي المتداعيين ففي اختلاف
في كيفية ذلك فروى ابن حبيب عن مالك ان المدعى يقسم جميعه على قدر
الدعاوى وان اختلفت الخصم المدعى بها كقول العراقيين وبه قال
مطرف وابن كنانة وابن وهب واشهب واصبغ وقال ابن نافع وابن الماجشون
ان اختلفت الدعوى فانما يقسم ما اشتركوا في الدعوى فيه فيقسم بينهم
على السواء اما ما اختص بالدعوى به بعضهم بلا منازع فيه من اختص
بدعواه ثم اختلف في اعمال الاختصام على طريقين بان كل
طرف منهما وما يرد في اثناء التمثيل وذلك في صورتين **مثال الصورة**
الاولى اذا ادعى رجلان في شيء فادعى احدهما جميعه والاخر نصفه
وقاما فيه ببينتين متكافئتين فعلى قول مالك ومن وافقه يقسم المدعى فيه
بينهما على ثلاثة اسهم لمدعي الكل سهمان ولمدعي النصف سهم واحد
لان مدعي النصف قد سلم لمدعي الكل النصف ووقع النزاع بينهما
في النصف الاخر فيقسم بينهما نصفين **ومثال الصورة الثانية**
اذا كانوا ثلاثة وادعى الثالث الثلث فعلى قول مالك يقسم بينهم على
[illegible] عشر سهما لمدعي الكل ستة اسهم ولمدعي النصف ثلاثة ولمدعي
الثلث سهمان وذلك على ما تقدم من التقسيم بقول العراقيين وعلى قول
ابن نافع وابن الماجشون تقسم من اثني عشر وتصح من ستة وثلاثين على

احدى الطريقتين وبيان ذلك ان مدعي الكل قد سلم له النصف على هذا
الطريق لانه لا منازع فيه لاحد من صاحبيه وسلم مدعي الثلث السدس
وهو الثلث من النصف الاخر وهو متنازع فيه بين مدعي الكل ومدعي
النصف فيقتسمانه بينهما نصفين ويبقى الثلث يقتسمونه كلهم فيحصل
لمدعي الكل ستة اسهم ونصف السدس سهم وثلث الثلث سهم وثلث
تكون الجملة ثمانية اسهم وثلث سهم ويحصل لمدعي النصف نصف السدس
سهم وثلث الثلث سهم وثلث ويكون الجملة سهمين وثلث سهم ويحصل
لمدعي الثلث سوى ثلاثة اسهم وثلث فتضرب اصل المسألة في مخرج الكسر
تبلغ ستة وثلاثين كما تقدم واما على الطريق الثاني فتقسم من اربعة
وعشرين سهما ومنها تصح وبيان ذلك ان مدعي الكل انما سلم له على
هذا الطريق السدس لانه لا منازع فيه بوجه وذلك اربعة اسهم
من اربعة وعشرين سهما تبقى عشرون مدعي الكل يدعيها وصاحباه
يدعيانها فتقسم بينه وبينهما نصفين له نصفها عشرة اسهم تصير
له اربعة عشر سهما وتبقى لهما عشرة اسهم مدعي الثلث يسلم منها سهمين
لزيادتهما على الثلث لاخيه مدعي النصف ثم يقتسمان الثلث الباقي
بينهما نصفين فيحصل لمدعي النصف ستة اسهم ولمدعي الثلث اربعة
فهذا فرق ما بين الطريقتين وثمرته اما اذا وجد الترجيح فمراتبه
اربعة **المرتبة الاولى** زيادة المزية في العدالة [illegible] العدد
على الرواية المشهورة **المرتبة الثانية** [illegible] فان اشهب يقول الشاهدان
على الشاهد واليمين [illegible] اذا استويا في العدالة [illegible] ابن نافع
لا يقدمان [illegible] ولو كان الشاهد اعدل من كل واحد منهما لحكم به مع اليمين

وخص عن الاصبغ ... من رواية اصبغ ... بعدم الشاهدين
واخذ اصبغ بقوله الاول وغيره مطرف وابن الماجشون لا يقبل وان كان
اعدل اهل زمانه ولو اقترنت الحجة مع الحجة الضعيفة لم يحتج اليه ومن
بينا ان زيادة العدد في الشهادة لا يوجب الترجيح على مشهور الرواية
بخلاف الرواية **فرع** اذا امر بها الاعدل فلو كانت البينة من الجانبين
مقبولة بالتعديل فهل ينظر الى كون المعدلين في احد الجانبين اظهر عدالة
الراجح وجوبهما من المعدلين في الجانب الاخر ام لا لم يعتبره ابن القاسم
وابن الماجشون واعتبره مطرف وروي نحوه **المرجح الثالث** البدل
[illegible] بينة الداخل على بينة الخارج عند التكافؤ مع يمينه على الرواية
المشهورة ولو صحت بينة الخارج لقضيت مع يمينه على الخلاف ايضا
[illegible] عبد الملك ان الخارج انتفع ببينته وان بينة المدعى اولى
تخصيص البينة في الحوزة **فرع** قال ابن القاسم اذا اقامت البينة على الداخل
[illegible] على الشراء من المدعي او بينة [illegible] فان كانت البينة حاضرة
[illegible] قبل [illegible] وان كانت غيبة قريبة امهل [illegible]
وان كانت بعيدة طولب في الوقت بالتسليم ثم اذا اقام البينة استرجع
الشيء من [illegible] ثم علم ان الدعوى لم تقبل منه [illegible]
[illegible] **المرجح الرابع** اشتمال احدى البينتين على زيادة
تاريخ او سبب ملك واذا شهدت بينة انه ملكه منذ سنة والاخرى منذ [illegible]
[illegible] وان كانت احداهما مطلقة والاخرى مؤرخة قدمت
المؤرخة على المطلقة وحكى ابو الحسن اللخمي فيها خلافا ولو كانت احداهما
مطلقة والاخرى مضافة الى سبب من نتاج او زراعة او عمل لقدمت المضافة

46

الى [illegible] **فروع الاول** لو شهدت البينة بملكه بالامس ولم تشهد
بملكه [illegible] حتى [illegible] في الشهادة انه لم يخرج عن ملكه في علمهم [illegible]
انه اقر له بالامس [illegible] وتقضي موجبه ولو قال المدعى عليه
كان ملكه بالامس [illegible] لانه [illegible] يقتضي [illegible] الشافعي
هو ملكه بالامس [illegible] من المدعى عليه بالامس ويشهد على انه كان في
يد المدعي بالامس لم يأخذ [illegible] حتى تشهد البينة انه ملكه ولو
شهدوا انه انتزعه منه او غصبه او [illegible] والشهادات [illegible]
[illegible] **الفرع الثاني** لو شهدت
بينة احدهما بالملك وبينة الاخرى بالحوز [illegible] بالملك [illegible]
[illegible] **الفرع الثالث** اذا ادعى ملكا مطلقا
[illegible] الشاهد [illegible] **الفرع الرابع** [illegible]
[illegible]
[illegible] بينة [illegible] المستحقة وكذا
لو ادعى [illegible] ابيه [illegible] اياها
[illegible] بينته ولو شهدت بينة [illegible]
[illegible] ولو كان الميت مجهول [illegible] على كل
[illegible] مات على [illegible] بينة المسلم وقيل [illegible]
بينة [illegible] دعوى [illegible] المشهور [illegible]
[illegible]
[illegible] جماعة واختلفوا [illegible]
بينهم وقلنا بالقسم بينهم قسم عليهم المال وان تفاوتت [illegible]

لو كان في احدى الجهتين جماعة وفي الاخرى واحد لكان لهم النصف وله
النصف لانه يستحقه من في احدى الجهتين كاستحقاق من في الجهة الاخرى
على حد سواء فان كان بين المتداعيين في دار بيديهما طفل فقال كل منهما هو
لي وتوقف ثلث ما في يد كل واحد منهما حتى يكبر الصغير فيدعي
احدهما فياخذ ما اوقف من نصيبه ويرد الى الاخر ما اوقف له من نصيبه
وقال اصبغ في العتبية كلاما مفرقا تقتضي قسمة النصف ويحكم على الاسلام
ويكون جميع النصف بينهما فان عجز فان مات قبل ان يبلغ حلفا واقتسما ميراثه
وان مات احدهما قبل بلوغه وله ورثة يقرون معه ادعوه ميراثه والا [illegible]
لم الصبي والله على ذلك **الفرع الخامس** اذا مات النصراني في [illegible]
وادعى احد ابنيه اسلم في شوال [illegible] وقال الاخر بل اسلمت في شعبان
[illegible] فبينة النصراني اولى لانها ناقلة والقول قول المسلم انه لم يتنصر [illegible]
لان الاصل بقاء الكفر ولو اتفقا على ان الاب مات مسلما وان احدهما كان [illegible]
مسلما وادعى الاخر انه كان ايضا مسلما قبل موت ابيه ونازعه اخوه في
ذلك فعلى المدعي البينة لانكار الخصم ما ادعاه من تقدم الاصل وهو المتفق
على اسلامه والله اعلم بالصواب

كتاب الجراح

الدماء خطر القتل في الدين عظيمة الحرمة عند الله تعالى وادلة الشريعة
من الكتاب والسنة والاجماع متظاهرة على ان القتل كبيرة وانه موجب
للعقوبة في الدنيا والاخرة وموجبه في الدنيا خمسة القصاص والدية
والكفارة والتعزير والقيمة والنظر في القصاص في النفس والطرف
من النفوس في الموجب والواجب والموجب للقصاص له ثلاثة اركان الاول

القتل وهو [illegible] عمدا محضا من حيث كونه من فعل الرجل
في [illegible] الاول في العمد المحض والخطا ما اقتضى [illegible]
على [illegible] بقتله او [illegible] الا [illegible]
[illegible] والعمد [illegible] وهو الوند [illegible] ثلاث [illegible]
ما [illegible] مما يقتل مثله من محدد او مثقل او اصابة المقاتل كعصر الانثيين
[illegible] او [illegible] عليه بيتا او يطرحه [illegible] او [illegible]
[illegible] او [illegible] او [illegible] خلفه [illegible] او [illegible] في الماء
او يحرقه بالنار او [illegible] او [illegible] عليه بيتا او يمنعه من الطعام والشراب
حتى يموت جوعا او عطشا [illegible] او [illegible] فمات [illegible] على الروايتين في نفي
[illegible] واثباته [illegible] رواية النفي [illegible] [illegible] فيه القصاص [illegible]
موجب [illegible] و [illegible] الرواية الاخرى في اثباته يكون الواجب فيه الدية
دون القود ولو [illegible] بالعصا [illegible] **الطرف الثاني** [illegible]
[illegible] وهو نوعان تسبب ومباشرة [illegible] التسبب [illegible] حيث [illegible]
له فيه [illegible] به [illegible] وشهادة الزور في [illegible] على [illegible]
[illegible] وتقديم الطعام المسموم الى الضيف [illegible] في [illegible]
[illegible] حول [illegible] لبعد [illegible] فيه قتلت
واما المباشرة [illegible] الموت اما بنفسه [illegible] واما [illegible]
كالجراحات المقتضية للموت او [illegible] في [illegible] كل [illegible]
[illegible] **الطرف الثالث** في [illegible]
[illegible] وخلافه [illegible] الاول [illegible] على [illegible]
[illegible] اذا لم يكن المباشر [illegible] عن طريق [illegible] العمد [illegible]

فيها غيره ولا طريق لو احتيج له فوقع فيه انسان او طرح زلقا في [illegible]
في مكان صب او امسك على نفسه من يقتل او يجعل ما افترسه ثم تغرير القطع
المسموم او تغطية البئر **والمعروف** الرواية على تغليب التسبب في
القصاص اذا قصد القتل [illegible] واختلف هل [illegible] اصحاب الغرق والعلم
على روايتين [illegible] هذا الاركان الولي [illegible] علمه [illegible] البئر [illegible]
لم يعلم [illegible] الحاكم علم [illegible] يشترط [illegible] اركان الولي [illegible]
كالشريك [illegible] التسبب والمباشرة وبحثت هذه الصورة بالمرتبة الثالثة
وقال [illegible] من حفر بئرا في الطريق [illegible] فانه [illegible]
قال ابن المواز من اصحابنا او طرح قشر البطيخ في طريق المسلمين قصدا
[illegible] بعضهم فانه يقتل به قال بعض الاصحاب ولو كان لم يتحقق
حيث [illegible] او لم يقصد [illegible] عليه فصار قائما
[illegible] وكتاب محمد [illegible] القتل [illegible]
مما لا يجوز له انه ضامن لما اصاب ذلك [illegible] دون القصاص [illegible]
يقصد قتل احد [illegible] لو وقع فيه [illegible]
[illegible] انما [illegible] لانه فعله في ملكه وكذا [illegible]
[illegible] عن [illegible] عصا او غيرها [illegible]
في [illegible] من سارق [illegible]
[illegible] لانه فعله في ملكه وكذلك [illegible] عقور الكلب [illegible]
[illegible]
[illegible] فيه [illegible]
وكذلك من [illegible] شركا [illegible]

ونصاص لما اصاب [illegible] الامام [illegible] اشار الا [illegible] لو [illegible]
[illegible] الشامل [illegible] ما اخذ [illegible] كلامه [illegible] انه [illegible]
[illegible] محله [illegible] محله ولا [illegible] القصاص [illegible]
بالتسبب [illegible] على رجل بالتسبب [illegible]
[illegible] عليه [illegible] حتى [illegible] القصاص [illegible]
[illegible] وقال [illegible] التسبب [illegible]
[illegible] ولانه [illegible] ويقتلونه [illegible]
[illegible] بالتسبب [illegible] وقال [illegible]
[illegible] بالتسبب [illegible] المطلوب [illegible] القصاص [illegible]
[illegible] والصحيح وقال [illegible] طايعة
[illegible] المتسبب [illegible]
[illegible] ومن [illegible] او [illegible]
[illegible] القصاص [illegible]
[illegible] وقال الصحيح ومن طرح على [illegible]
[illegible] الحيات المسمومة والافاعي
[illegible] وانما [illegible]
مثل ما يفعل [illegible] على الاخر [illegible]
[illegible] هذا [illegible]
[illegible] **المرتبة الثانية** [illegible] التسبب [illegible]
[illegible]
[illegible] على المريض [illegible]

الثالثة ان يجتمع التسبب والمباشرة فيجب القصاص على المتسبب
والمباشر جميعا كالاشتراك على القتل واذا اكره [illegible] قتل
ومن اكرهه [illegible] الاكراه [illegible] من الاكراه [illegible]
امر عبده [illegible] بامر [illegible] او من [illegible] المامور على [illegible]
ويكون شيخ [illegible] ولو [illegible] المعلم بعض صبيانه او الصانع بعض
متعلميه فان كان المامور مختصا قتل وحده [illegible] وان كان [illegible] القتل
على الامر وعلى عاقلة [illegible] نصف الدية وقال [illegible] القتل الا [illegible]
[illegible] الامر عبده وان كان [illegible] بقتل [illegible] قال [illegible] ويقول [illegible]
[illegible] القتل [illegible] **فاما** الامر من [illegible] على المامور بمخالفته فانه
[illegible] بالاشتراك فليقتل المامور دون الامر ويضرب الامر ويحبس [illegible]
للقتل واذا امسك على القاتل للقتل فالقصاص عليهما [illegible] وشرط
[illegible] [illegible] واعانه في وجوب القصاص على الممسك شرطا
اخر وهو ان يعلم انه لولا الممسك لم يقدر على [illegible] [illegible]
مع [illegible] [illegible] الرجل [illegible] [illegible] الرجل [illegible] على [illegible]
[illegible] [illegible] فيها [illegible] [illegible] فلا يقتلان جميعا الا [illegible]
وقال [illegible] [illegible] بقتل [illegible] [illegible] تقديما للمباشر
[illegible] من المرتبة الثانية [illegible] القصاص مع الولي المباشر للقتل [illegible]
[illegible] **الفرع الرابع** في طريان المباشرة على المباشرة [illegible]
الاقوى [illegible] الاول [illegible] [illegible] [illegible] ولو [illegible]
[illegible] [illegible] القصاص [illegible] [illegible] [illegible]
في عقوبة [illegible] [illegible] [illegible] قال [illegible] [illegible]

٦

[illegible] [illegible] الا انما [illegible] [illegible]
69 [illegible] **ولو اجتمع** على رجل يضربونه [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وجرح [illegible] وقطعه اخر [illegible] اجتمعوا على قتله [illegible] قتلوا به
كلهم وان كان [illegible] بعضهم اكثر من جرح بعض [illegible] الجراح
[illegible] والمثلة مع القتل وان لم [illegible] [illegible] من كل واحد بجرحه
وقتل قاتله ومن قتل [illegible] وجب عليه القود [illegible] [illegible]
هل يكون [illegible] القصاص [illegible] من قتل رجلا في دار الحرب [illegible] اهل [illegible]
[illegible] [illegible] القصاص [illegible] [illegible] والدية قال **محمد** ومن قتل رجلا
عمدا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] **الركن الثاني القتيل** وشرط [illegible] القصاص ان يكون
[illegible] [illegible] بالاسلام [illegible] [illegible] [illegible] والحرية [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] القصاص والدية على قاتل المرتد الا [illegible] في
[illegible] على الامام [illegible] [illegible] من قتل [illegible] او زانيا محصنا او
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
عفو [illegible] عليه القصاص [illegible] في حق [illegible] [illegible] عليه
[illegible] [illegible] اولياء المقتول [illegible] اولياء المقتول [illegible]
[illegible] اولياء المقتول [illegible] القتل والعفو [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] من الدية او [illegible]
[illegible] [illegible] في المختصر [illegible] اولياء المقتول [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] قال [illegible]
[illegible] القتل [illegible] [illegible] في الدية [illegible]

العود ... صبر والبز ممسرته النعم في ذلك واما من فقأ عين رجل بعضا
اخر عين الفاقئ ثم مات الفاقئ انطل فلا شيء للمفقوءة الا ان رمى [illegible]
من رجل من المنكب ثم قطع يد القاطع من الكوع فالاول مخير ان شاء قطع
كف قاطعه وان شاء قطع من المنكب يعطيه دية قاطعه ولو قتل رجل
[illegible] للقتل بعض [illegible] او جرحه [illegible] عمدا او خطأ
قبله العود في العفو والعفو في الخطأ وله العفو [illegible] وان شاء اولياء
المقتولين في ذلك كله واما الامام سلطان [illegible] من [illegible] وكذلك ان اسلم
الذمي المعاهد [illegible] قبل ان يقتلوه [illegible] وانما هو [illegible]
[illegible] هو القاطع هي المجموعة من [illegible] واندب انه يقتص
له منه [illegible] من اولياء الدم [illegible]
[illegible] الركن الثالث القاتل وشرطه ان يكون
ملتزما للاحكام فلا قصاص على الصبي والمجنون والحربي ويجب على الذمي [illegible]
ويراعى هنا خصال تعتبر النظر فيها بين القاتل والقتيل وهي ست الخصلة
الاولى الدين فلا يقتل مسلم بكافر قصاصا ويقتل الكافر بالمسلم والكافر
ويقتل كل واحد من اليهود والنصارى والمجوس بالاخر والحد فكل من يقتص
له من مسلم لنقصه عنه في الدين يقتص لبعضهم من بعض وان اختلفت مللهم
واحكامهم الخصلة الثانية الحرية فلا يقتل حر بعبد ولا من بعضه
رق وابن [illegible] من عقود الحرية من مكاتب او مدبر او ام ولد ومعتق
الى اجل [illegible] ويقتل الرقيق بالحر [illegible]
وان شاء [illegible] فلسيده [illegible] القتيل ويقتل [illegible]
[illegible] من عقود الحرية [illegible] كذلك مع الرقيق [illegible]

60

لنقصان حريتهم بالدين [illegible] وهم متكافئون يقتص لبعضهم من بعض
وان [illegible] بعضهم على بعض [illegible] من عقود العتق او محض الحرية
ولا يقتص من الحر المسلم للحر الذمي [illegible] ان يقتله بديته
او يسلمه فيباع على اولياء القتيل ويقتص للعبد المسلم منه وان قال
سيد [illegible] قيمته واحد فيه [illegible] وقال [illegible] انما عليه
قيمته وهو كسلعة وقال محمد [illegible] في قول [illegible]
[illegible] يضرب ولا يقتل وقال اصبغ [illegible] يجبر على الدية
وهو كالحر يقتل الحر [illegible] الا القتل او يصطلحان على شيء وقال
اصبغ لا عفو فيه ان كان [illegible] الحرابة والغيلة ولا [illegible]
[illegible] وتصير كالنصراني يقتل الحر المسلم على الحرابة والغيلة
فلا [illegible] العفو على الدية او القتل قال محمد [illegible]
[illegible] وان شاء اخرجه قيمته عبدا [illegible]
ماله [illegible] **فرع** اذا ادعى القتل [illegible]
من القاتل والمقتول لم يسقط القصاص [illegible]
[illegible] الحرية [illegible] فلا يسقط القصاص بذلك وكذا العبد يعتق
احدهما [illegible] يقتل الاخر **الخصلة الثالثة الابوة** وهي عند
[illegible] القصاص على الاطلاق فلا يقتل الاب بابنه [illegible]
[illegible] انها تكون [illegible] اذا كان القتل على وجه تنتفي فيه الشبهة
[illegible] عن [illegible] الاب [illegible]
[illegible] وهذا [illegible]
[illegible] انه لم يرد قتله [illegible] الابوة شبهة [illegible]

لم اعرف بقديم الفقه ولو شهد بمخبر في هذه الصورة لقبل الخبر
لان القتل عمد وانما يسقط القود عن الاب لما في فيه المدخل في القتل
التي ان يكون الاب على قتل ابنه يقتل لان يخلو منقول اليه فاما
لو قصد به ما لا يشتبه من الشبهة ويظهر كونه لو احدى انه لم يقصد القتل
فانه يقتل به وهو ما اذا اضجعه فذبحه او شق جوفه او حز من بين قطعها
او وضع اصبعه في عينه فاخرجها فانه يقتص منه في حكمه ذلك وكذلك
لو اعترف بقصد القتل وان كان الاحتمال قائما وهذا لانه كشبه الخطا من
نفسه فرتب الحكم عليه ثم حيث جعلناه هاهنا دية نعني مغلظة الجروح
وكما لا يقبل الا ان عند قبول الشبهة بكونه لا يقبل الاجداد والجدات من قبل الام ان من ترث منهم ومن لا ترث وبهذا قال عبد الملك
وقال ابن سحنون عن ابيه اجمعوا على انها تغلظ في الجد والجدة
من قبل الاب واختلفوا في الجد والجدة من قبل الام فقال ابن القاسم
هما كالام وبه قال سحنون وقال اشهب هما كالاجنبيين من حيث
لم تكن دية واثبتنا القصاص فيه لان اكثر العلماء بالترتيب عن
الاب قتل الحصة وما اشبه ذلك قاله في كتاب محمد الخصلة الرابعة
التفاوت في امر الحصة وذلك لا يعتبر فيقتل الزمن بالمجاهر ○
الخصلة الخامسة فضيلة الذكورة ولا تعتبر ايضا بل يقتل الرجل
بالمراة كما تقتل به الخصلة السادسة التفاوت في العدد والعدد انما
يقتل الجماعة بالواحد والواحد بالجماعة ان الزيادة انما يقتل
فلا يقتل به اكثر من واحد وشريك المخطي او الصبي لا يجب
القصاص في احد قولي ابن القاسم وهو قول ابن الماجشون وقال ابن القاسم

وكذلك يغرم القسامة مات القتيل فجا او تاخر موته وقال ابن الماجشون
ان مات مكانه اقتص له بغير قسامة وشركة من شركه من هاوا تسبب
لتبوت حقه من الدية واما شريك النفس فقال فيه ابن القاسم من لغم
فيه على المعروف قال على المتحد نصف الدية في ماله بغير قسامة
ويضرب مائة ويحبس سنة فروع اذا جرح جراحتان من واحد
واحدها غير موجبة لم يمنع القصاص كما لو جرح عمدا وخطا واما اذا
جرح نفسه عمدا وجرحه غيره عمدا وجرحه سبع وجرحه حربي
او جرحه ادمي وسبع فالمسالة على قولين ولو جرحه انسان ثم ضربته
دابة فمات فلا يدرى من ايهما مات فقال ابن القاسم نصف الدية على عاقلة
الجارح قبل القسامة قال وكيف يقسم في نصف دية وقال ابن ...
ان فيه القسامة وقال ان الجرح لم يمرض فمات بعينه القسامة ولو جرحه
رجل ثم ضربته دابة او وقع من فوق جدار فاصابته جراح اخرى مات فلا
يدرى من ايهما مات فليس ان يقسموا لمات من جرح الجارح وهو لم يمرض من الجرح
نفس الجرح قاله محمد ولو كان الطارح انسانا من على ظهر بيته اقسموا
على ايهما شاءوا على الجارح او على الطارح وقتلوه وضرب الاخر مائة وحبس
عاما وقال مالك اذا مرض المجروح فمات فليقسموا لمات من ضربه في الخطا
والعمد واذا اجتمع على واحد وضربه كل واحد سوطا فمات وجب القصاص
على الجميع فصل في تغير الحال بين الرمي والجرح وبين الجرح والموت
ولنذكر الفروع ثم نرجع منها الى ضابطها نقول اذا تغير حال المرمي قبل
اصابة السهم ثم اصابه فالاعتبار عند ابن القاسم بحال الاصابة وعند سحنون
بحال الرمي فلو رمى عبدا ثم عتق ثم اصابه سهمه فقال سحنون الجناية بدية

اعتبارا بحال الرمي قال الاستاذ ابو بكر ومن نعمه حال الاصابة
جعل الدية على عاقلته وعكس هذا لو رمى العبد ثم عتق قبل الاصابة
فعلى الاصل الاول تجب دية حر وعلى الاصل الثاني قيمة عبد ولو رمى الى
عبد نفسه ثم اعتقه قبل اصابته فعلى الاصل الاول الدية عليه وعلى الاصل
الثاني لا شيء عليه ولو رمى الى مرتد فاسلم او جرحه فاسلم ثم ابد السهم
بقتله او جرحه فقال سحنون لا قصاص على الرامي لانه رمى في وقت لا قود
فيه ولا عقل قال ابن سحنون وعليه في قول ابن القاسم الدية ان مات حالة
في ماله وان لم يمت فدية الجرح حالة في ماله لانه لو جرح وهو مرتد
ثم نزا في جرحه فمات بعد ان اسلم فان ولاته يقسمون لمات منه وتكون
الدية في ماله الا ترى انه لو رمى صيدا وهو حلال لم تصل اليه الرمية
حتى احرم ثم اصابته فعليه جزاؤه قال الاستاذ ابو بكر واعلم ان الذي
منه النقل ابن سحنون لابن القاسم وجوب الدية في هذه الفروع اصل نزاع
ونقل ابن سحنون روى عن ابن القاسم في النصراني يسلم بعد الجرح ثم يموت
فيه دية حر مسلم في ماله حالة اعتبارا بما يؤول اليه امره وقال
اشهب انما عليه دية نصراني لاني انما انظر الى الضربة في وقتها لا الى الموت
الا ترى لو ان مسلما قطع يد مسلم ثم ارتد المقطوع فمات مرتدا او قتل
ان القصاص قد ثبت على الجاني بقطع يد بيده وليس لورثته ان يقسموا
على الجاني فيقتلوه لان الموت كان وهو مرتد قال الاستاذ فيجيء من
هذا الراسخ لابن القاسم ان الاعتبار في مسائل الرمي باخر الامرين وهو
الاصابة ولو رمى مرتد ثم اسلم ثم اصاب سهمه رجلا خطا فقال سحنون
انا وان كنت اعتبر وقت الرمي فاقول في هذا ان الدية على العاقلة وان

ارتد واهل العاقلة وقت الرمي اذ لا عاقلة لمرتد قال محمد
انظر ان الدية في تفرض على العاقلة وها هنا لم يكن فيها حين الرمي
[illegible] وقت الاسلام عاقلة ولا على عليهم كالخطا قال ومن قال انها
اجمع ابن القاسم وغيره ان جنى خطا ثم اسلم ان على عاقلته محمد وكذلك
هذا عندهم قال ابن سحنون وفي قوله الاول هي في ماله تكون النجوم
في وقت لا يجب الحكم قال ابن سحنون واختلف اصحابنا في دية هذا
المرتد اذا جرح المرتد ثم نزى في جرحه فمات بعد ان اسلم فمن
اصحابنا من قال عليه دية على الدين الذي ارتد اليه وقال ابن القاسم
عليه دية مسلم وبه قال سحنون و [illegible] لو كان المرمي اليه نصرانيا
فاسلم قبل وصول السهم اليه انه لا قصاص فيه وفيه دية مسلم في قول
ابن القاسم وفي جرحه ان لم يمت دية جرح مسلم وفي قول اشهب دية نصراني
قال سحنون وينبني على قوله ان لو كان مرتدا فاسلم قبل وقوع الرمية
فيه انه لا قود على الرامي ولا دية لانه وقت الرمي مباح الدم وقال
ابن سحنون في عبد رمى رجلا ثم عتق قبل وصول رميته فان جنايته
جناية عبد قال ابن سحنون ومن قال اصحابنا اجمع في مسلم قطع يد
نصراني ثم اسلم ثم مات انه لا قود على المسلم فان شاء اولياؤه اخذوا
منه دية نصراني وان احبوا اقسموا ولهم دية مسلم في مال الجاني
حالة في قول ابن القاسم وسحنون وقال اشهب دية نصراني لان النظر
الى وقت الضربة وان كانت الجناية خطا ولم يقسموا [illegible]
نصراني على عاقلة الجاني وان اقسموا فلهم دية نصراني على عاقلة الجاني
[illegible] وقول ابن القاسم وسحنون دية مسلم على عاقلته و [illegible] على

هذا الأصل أن رجلا لو قطع يد عبد ثم اعتقه سيده ثم ارتقى إلى النفس
فعلى قول سحنون الأول عليه للسيد ما نقصته الجناية وعلى قوله الثاني أن
القاطع لا يضمن مباح الدم ثم مات وكذلك من رمى إلى قاتل أبيه ثم عفا عن
القصاص قبل الإصابة فعلى قول سحنون الأول أيضا لا يجب عليه شيء اعتبارا
بحال الرمي وعلى القول الثاني يجب اعتبارا بحال الإصابة وكذلك لو جنى مسلم
على نصراني فتمجس النصراني ثم سرى إلى النفس أو جرح المسلم مجوسيا ثم تهود
المجوسي ثم سرى الجرح إلى النفس فعلى قول أشهب دية أهل الذمة الأول
في المنتقل وعلى القول الثاني دية المذهب الذي انتقل إليه فأما مسلم
جرح مسلما فارتد المجروح ثم سرى الجرح إلى النفس فأجمع الناس على
أنه لا قود منه لأنه صار إلى ما أحل دمه فيه والزمهم لم يصر إلى ما يبيح
دمه وفروع هذا الأصل كثيرة فلنقتصر على ما ذكرناه فهو منبه على ما لم

النوع الثاني القصاص في الأطراف وهو في شرط القطع والقاطع
والمقطوع كما ذكرنا في شروط القتل والقاتل والمقتول قال الأستاذ
أبو بكر وعقد الباب أن كل شخصين يجري بينهما القصاص في النفوس من الجنس
يجري في الأطراف قال العلماء إذا كان أحدهما يقتص منه للآخر ولا يقتص
للآخر منه في النفس فكذلك لا يقتص في الأطراف وإن كان يقتص منه
في النفس كالعبد يقتل المسلم والكافر يقتل المسلم يقتلان ولو قطع العبد
أو الكافر الحر المسلم لم يكن له أن يقتص منهما في الأطراف في ظاهر المذهب
قال سحنون بل للمسلم الحر أن يقتص منهما وخرج في
الرواية من قول مالك في النصراني يقطع يد المسلم وروى ابن غانم الحاكم
عن مالك قال بعضهم أشد الناس في هذا يخرجها قال الظاهر يحتمل هذه

الرواية وجوب القود قالوا وهذا هو الصحيح قال الأستاذ أبو
بكر وهو كما قالوا وفي العتبية من سماع أشهب أنه توقف فيه وقال
إن أراد المسلم تخير إن شاء استقاد وإن شاء أخذ العقل ولا يشترط في
القصاص في الأطراف التساوي في البدل وإن اشترط التساوي في المنفعة
بل يقطع يد الرجل بيد المرأة ولا تقطع اليد الصحيحة باليد الشلاء لعدم
التساوي في المنفعة لا لتفاوت البدل ولا يشترط المساواة في الجرم
بل تقطع اليد بالأيدي الواحدة عشر جموع الأشرار بأن يضعوا السكين
على اليد ويتحاملوا كلهم عليها حتى تنقطع فأما لو تميز الجنايات بأن
يقطع أحدهما بعضا ويبينها الآخر ويضع أحدهما السكين من الجانب
الآخر حتى يلتقيا فلا قصاص على واحد منهما في جميع اليد ولكن يقتص
من كل واحد بمقدار ما جرح إن أمكن **ومن ذلك أنواع الجنايات** **ثلاثة**
جرح وإبانة ضرب وإزالة منفعة **أما الجرح** فمن الموضحة وهي التي
توضح العظم من الرأس أو الجبهة القصاص وكذلك ما قبلها من الحارصة
وهي التي تشق الجلد والدامية وهي التي تسيل الدم والسمحاق وهي
التي تكشط الجلد والباضعة وهي التي تبضع اللحم والمتلاحمة
وهي التي تغوص في اللحم في عدة مواضع والملطاة
وهي التي يبقى بينها وبين العظم ستر رقيق ولا قصاص في ما بعد الموضحة
من الهاشمة للتعذر والمنقلة له [illegible] فيها ذلك ولا في الآمة البالغة
[illegible] والدامغة الخارقة لخريطة الدماغ وفي الهاشمة
القصاص إلا ما هو [illegible] العظم وشبهه [illegible] اسم [illegible]
إن الهاشمة لا قود فيها لأنها لا تكون منقلة وقال أشهب فيها

الفقء من ... او تستقل بنفسه منقلة لا قود فيها **وأما الأطراف**
فيجب القصاص في جميع المفاصل الا المخوف منها وفي معنى المفاصل
انصاف العظام والاذن والانف والذكر والاجفان والشفتين والشفرين
انما يقبل ... وفي اللسان روايتان والقصاص في كسر الحنك
الا ما كان منها كعظم الفخذ والعنق والصلب والعجز وشبهه وبالجملة
فلا قصاص في شيء مما يخطر فيه كما ... ولو قطع اليد من المرفق
... من الكوع وان رضي المقتص ... عظم العضد ...
ولو قطع من المرفق وكانت يده مقطوعة من الكوع فطلب المجني عليه القطع
من المرفق ... وجوب ... خلاف ... ابن القاسم ونظر اشهب
وأما المعاني ... والسمع والبصر فيجب القصاص فيهما ... عشر
... بان يقتص منه في الموضحة فان ذهب سمعه ... بعض
... منه ... مثل ... عن ابن القاسم
واشهب وقال اشهب ايضا على عاقلته وكذلك لو ذهب ... يد او
رجل ولو كان ... مثل ... الا القصاص فيه ... القرية
... عينه ... عقله ...
... **الفصل الثاني في المماثلة** ... ويتعلق
في ثلاثة **الاول** ... فلا تقطع اليمين باليسرى ولا السبابة
بالوسطى ولا ... عن اختلاف ... والتفاوت في الموضحة
... ولو كان ... الاكبر ...
... ابن القاسم وقال اشهب ...
من محل الجناية من راس المجني عليه ... محمد ... قول ابن

القاسم ... راس الشاج ... وبكمل بالفقء
والبقض ... الطبيب المقتص ... فصل ... على عاقلته
ان بلغ ثلث الدية وعليه ... **التفاوت الثاني** في الصفات
ولا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء ولا تقطع الشلاء بالصحيحة ... بها
الا ان يكون ... الانتفاع ... الا ... الا التبعية
بالخلقة ... عن ابن القاسم ... المجني عليه ...
الشلاء ... عقل ... في كتاب ... الا العقل
وكذلك ... محمد عن ... ابن القاسم واشهب ... عنهما ابن عبدوس
... اشهب في الكتابين ... اكثر ...
... الحجيف ... ان يقتص ... الجشعة والجرقة
... لا يكون ... وان قلعت سن الرجل ...
... في الخطا ... في العمد ... ابن القاسم وقال اشهب
... العمد ... في الخطا عقل ... العرق
... العود الجرح ... الجناية ... العمد الاعتبار
... العقل ... لم يلزمه ...
والعقل ... بقي ... في الاصل
... اعلم ... القصاص
التفاوت الثالث في الحجم فان كانت يد الجاني ... ما صح
... المجني عليه ... الاصبع ...
... عليه الخيار
في ان ياخذ العقل ... او يقتص ... واشهب ...

ان ينقص منه قال ابن الماجشون لانه من وجه التقريب واذا فرعنا على
الاول فان شاء القصاص فهل له اخذ دية ما نقص من الاصابع ام لا قولان
لابن القاسم من رواية عيسى ومحمد وروى اشهب عن مالك وان كانت يد
المجني عليه هي الناقصة فان كان النقص اصبعا واحدا فقال مالك وابن
القاسم يقتص كانت الابهام او غيرها اخذت عقلا او قصاصا او خلقة
واختلف في ذلك قول اشهب فقال محمد ان الثابت عنه من قول اشهب ويريد
ان ليس له الا القصاص وقال ابن الماجشون حتى لا يرى القصاص في اليد
والرجل من النقص اصبع واحدة هذا افقه قال ورواه المغيرة عن
مالك وقول مالك احب [illegible] الا ان يكون الابهام فلا قصاص فلا عقل
في كتاب ابنه وما علمت من فرق بين الابهام وغيرها غيره وان كانت ناقصة
اصبعين محمد لا قصاص له في هذا قول مالك واصحابه واما العين
الصحيحة تفقأ بها العين الضعيفة اذا كان الضعف من اصل الخلقة
او من كبر وان كان النقص من ضربة او كوكب او قرحة او رمية او غيرها
اخذ بها صاحبها عقلا او لم ياخذ فلا قود فيها ويحمل عبد الملك هذا
على ما كان نقصا فاحشا كثيرا فاما النقص اليسير فله القصاص على كل
حال وقال ابن القاسم في الكتاب اذا اصيبت العين خطأ فاخذ لها عقلا
وصاحبها يبصر بها ثم اصيبت عمدا ففيها القصاص واما عين [illegible]
اذا جنى على عين من ليس له الا عين واحدة بعينه عمدا فقال مالك هو مخير
ان شاء اقتص وان شاء اخذ دية العين من ماله وقد قال [illegible]
[illegible] الخلفاء الاربعة وابن عباس وقال به سعيد بن المسيب
وعروة وسليمان بن يسار وسالم بن حبيب وعبد الملك بن مروان وابن شهاب وربيعة

٦٩

69 الثلث وبه قال سحنون واحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه وان فقأ صاحب العين
الواحدة عين صحيح العينين التي مثلها له فللمجني عليه الخيار في القود منها
واخذ الف دينار دية ما ترك له ولا قول له ان ابى الا القصاص والخيار
للمجني عليه وكان مالك يقول قبل هذا ان احب المجني عليه اقتص وان احب اخذ
دية عينه خمسمائة دينار وكان يقول ايضا اما اقتص والا فلا شيء
له وبهذا اخذ اشهب قال الا ان يصطلحوا على شيء بينهم الا ان يكون من
الالف دينار فيصح وان فقأ صاحب العين الواحدة عين الصحيح المقابلة
له فللمجني عليه الخمسمائة دينار كالاقطع اليمين يقطع يمين رجل وان فقأ
عينيه جميعا فله القصاص من عينه ونصف الدية في الاخرى قال اشهب
هذا ان فقأهما في فور واحد واما ان فقأ واحدة بعد اخرى فان بدأ بالمثل ومثله
له فعليه خمسمائة دينار مع القصاص وان بدأ بالتي هي باقية له فعليه
مع القصاص الف دينار لانها عين ليس له غيرها سواها وان فقأ اعمى
عين رجل عمدا ففي ذلك في ماله ولا تحمله العاقلة

الفصل الثاني في حكم القصاص الواجب

وفيه بابان **الاول** في الاستيفاء وفيه ثلاثة فصول **الاول** فيمن له
ولاية الاستيفاء اذا كان الاولياء جماعة فهو لجميعهم على فرائض الله تعالى فان
كان فيهم نساء فاختلف في دخولهن فيه فروي انه لا دخول لهن وروي
انهن يدخلن اذا لم يكن في درجتهن عصبة ثم اذا قلنا على دخولهن
فهل ذلك في العفو دون القود او في القود دون العفو روايتان ايضا وان
كان في المستحقين غائب انتظر وكتب اليه الا ان تطول غيبته جدا او يوئس
منه كالاسير بارض الحرب وشبهه فلا ينتظر ولمن حضر القتل وان كان فيهم

صغير وقال أبو عمران المرض يسقط وقال ابن القاسم لا ينتظر وقال
سحنون إن كان مريضا أو شيخا من المراهق انتظر وإن كان في ورم القتل
بتلفه وإن أخذ بيمينه شقة النفس ومستحق الطرف وطلب القود
قتل ولم تقطع يده وكذلك لو قطع يد رجل ثم قتله قتل به ولم تقطع
له إلا أن يكون قصد التمثيل به فذلك يفعل به كما فعل ولا ينبغي
للمستحق أن يستقل بالاستيفاء دون الرفع إلى السلطان فإن فعل عزر
ووقع الموقع والسلطان يفوض إليه القتل وقال أشهب لا يتولى القتل
بنفسه مخافة أن يتعدى فيقطع يدا واحدا ممن يستوفي القصاص في
الجراح والإبانة والقتل على المستحق إذ الواجب على الجاني التمكين وحكى
الشيخ أبو محمد أن الأجرة على الجاني ثم أختار وعلله بأن الحق ثم فيه
وعليه الخروج منه فرأى أن الواجب عليه التسليم ورأى في المشهور
أن الواجب عليه إنما هو التمكين أعني **الفصل الثاني في تأخير القصاص**
ولا يؤخر بالالتجاء إلى الحرم بل يقتل فيه ويخرج من الحرم إن كان فيه فيقتل
خارجه ويؤخر قطع الطرف وقصاص الجراحات حتى تبرأ وينتهي ما يستحق
منه فإن انتهى إلى النفس قتل الجاني ولم يقتص منه في الجرح ولا في القطع إلا
عن قصد المثلة كما تقدم وإن انتهى الجرح إلى زيادة على المفعول ولم ينته
إلى النفس بل زال اقتص منه فإن انتهى إلى [illegible] الأول بعد [illegible]
[illegible] وإن وقع به أخرى [illegible] الزائد والعرق أن النفس تطلب في كل عضو
[illegible] الاستيفاء [illegible] ويؤخر القصاص [illegible]
لحر مفرط وبرد [illegible] ويمنع من الموالاة في قطع الأطراف [illegible]
من قتله ويؤخر في النفس لعذر الحمل عند ظهور مخايله ولا يكفي مجرد دعوى

66 ٦٣

قال محمد في القصاص قال الشيخ أبو محمد يريد في الجراح التي
تخشى [illegible] فإن لم يخش سواه اقتص منه [illegible]
[illegible] في الجرح القصاص ولو بادر الولي فقتلها فلا شيء في الجنين
إلا أن يلقيه [illegible] من [illegible] **الفصل الثالث**
في كيفية المماثلة وهي مرعية في قصاص النفس قال القاضي أبو بكر
من قتل بشيء قتل به إلا في وجهين وصفين الوجه الأول المعصية كالخمر
واللواط والقتل بالسحر وقيل يقتل بالنار والسم وأما الصفة
الأولى [illegible] إن كانت الضربة بالحجر مجهزة قتل به وإن كانت ضربات
قتلا وقال [illegible] الولي [illegible] يضرب بالعصا حتى يموت
ولا يطول عليه وقاله ابن القاسم وقال أشهب إن رجا أن يموت بالعصا ضرب
وإلا أقيد منه بالسيف وقال عبد الملك لا يقتل بالنبل ولا بالرمي
بالحجارة لأنه من التعذيب وأما الصفة الثانية فإذا أقطع يديه ورجليه
وفقأ عينيه قصد التعذيب فعل ذلك به كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم
[illegible] بالرعاء حسبما روي في الصحيح عن أنس قال إنما سمل
النبي صلى الله عليه وسلم أعين أولئك لأنهم سملوا أعين الرعاء وإن كان
في [illegible] قتل بالسيف قال القاضي أبو بكر والصحيح من قول
علمائنا أن المماثلة واجبة إلا أن يدخل في حد التعذيب فلتترك إلى السيف
والجراحات في الانتقام أقيس على المستحق السيف من غيره [illegible]
لأنه أسهل **الباب الثاني في العفو**
والنظر فيه في طرفين **الأول** في حكم العفو وهو ينبني على أن موجب العمد
القود والدية أحدهما لا بعينه أو موجبه القود فقط وفيه روايتان

التفريع إن قلنا الواجب أحدهما لا بعينه وهي رواية أشهب
فلو عفا الولي عنهما بطل وإن عفا عن الدية فله القصاص ولو قال
اخترت الدية سقط القود ولو قال اخترت القود لم يسقط اختيار
الدية بل له الرجوع إليه وإن قلنا الواجب القود فقط على رواية ابن
القاسم وهي المشهور من المذهب فلو عفا على مال ثبت المال إن رضي
الجاني ولو مات قبل الاختيار ثبت المال وإن عفا مطلقا سقط القصاص
والدية ولو كان مفلسا لكان له العفو عن القصاص إذ ليس [illegible] يتعين
له العفو عن الدية بغير نفقة ولو كان استحقاق الدم لوليين فلبعض
[illegible] أحدهما ثم عفا الثاني عفو الأول ولم يتبع بعفو الثاني الإ[illegible] زاد
على مثله دية **الفرع الثاني** في العفو الصحيح والفاسد وفيه ثلاث
مسائل **الأولى** [illegible] أنه إن قتله بعفو [illegible] فرد [illegible] أبو زيد
عن ابن القاسم أنه قال اختلف فيه أصحابنا وأحسن ما رأيت أن يقتل به
لأنه عفا عن شيء قبل أن يجب ولم يجب لأوليائه بخلاف عفوه عنه بعد
علمه أنه قتله ولو أذن له أن يقطع يده فقطع لم يكن عليه شيء [illegible]
الجرح ولو عفا عن جرحه العمد ثم ترامى بها فمات فلو لا [illegible] أقسموا
وقتلوا لأنه لم يعف عن النفس قال أشهب إلا أن يقول عفوت عن جرحي
وما ترامى إليه فيكون عفوا عن النفس [illegible] من [illegible] على مال
[illegible] فيها فمات قبل [illegible] العمد [illegible] الدية
[illegible] **المسألة**
الثانية [illegible] الدية [illegible]
[illegible] عليه

فإن [illegible] فإن [illegible] القاتل بينة غائبة [illegible] العفو [illegible]
وقال أشهب في كتاب محمد [illegible] على ولي الدم إلا أن اليمين [illegible]
في استحقاق الدم لا خمسين يمينا [illegible] أن يوجب عليه [illegible]
البينة [illegible] ولو قال القاتل [illegible]
واحد لم يكن [illegible] إن استحلفه [illegible] ليقتل قال [illegible]
[illegible] استحلفه ولو تأخر القصاص حتى مات أحد ورثة المقتول
[illegible] القاتل وارثه [illegible] القاتل وارثه [illegible] القصاص لأنه [illegible]
[illegible] العفو إن كان [illegible] عن نفسه أو [illegible] سقط
[illegible] **الأول** إن يقتل أحد الأولاد أباه [illegible]
القصاص عليه لجميع الإخوة ثم يموت أحد الإخوة فيسقط القصاص
عن القاتل لأنه ورث [illegible] العفو [illegible] الإخوة عليه
[illegible] من الدية **الفرع الثاني** إذا قتل أحد الابنين أباه وقتل
الآخر أمه [illegible] بالقصاص عليهما ولكل واحد منهما أن يقتل الآخر [illegible]
[illegible] أباه والآخر [illegible] أمه [illegible] أحدهما بقتل الآخر [illegible]
[illegible] وكان لورثة المقتول أن يقتلوا القاتل [illegible] منهما
[illegible] ذلك حسبه [illegible] وإن عفا كل واحد عن صاحبه
جاز [illegible] أبيه وللآخر [illegible] أمه وقال [illegible]
[illegible] محمد عن [illegible] عنهما
جميعا [illegible]
[illegible] **الفرع**
[illegible] الثالث [illegible] وجب

القصاص على قاتل الصبي لان القاتل لما قتل الكبير ثبت القصاص عليه
للثالث والصغير فلما قتل الثالث الصبي ورثه القاتل ورجع بعض ما كان
له عليه من القصاص فسقط وسقطت حصة الشريك الى نصف الدية وكان
له قتل الثالث بالصبي بان جميع ما كان له عليه الدية يقاصه بنصفها **المسئلة**
الثالثة عفو الوارث صحيح فان تعددت الورثة فعفا بعضهم سقط القود
ان كان العافي مساويا لمن بقي في الدرجة او اعلى وان كان ادنى لم يسقط
القود بعفوه فان انتقل الى العفو الاناث كالبنات مع الابن والحرو فلا
عفو الا باجتماع الجميع فان انفرد الابوان فلا دخل للام في عفو ولا قيام
وكذلك الاخوة والاخوات معه فاما الام والاخوة فلا عفو الا
باجتماعهم معه فان اجتمعت الام والاخوات والعصبة فاتفق العصبة
والام على العفو مضى على الاخوات وان عفا العصبة والاخوات لم يمض
على الام ولو كان مكان الاخوات بنات مضى عفو العصبة والبنات على
الام ولم يمض عفو العصبة والام على البنات لانهن اقرب ومع اجتماع
البنات والاخوات فلا كلام للعصبة لانهن يحزن الميراث [illegible] والجد
يجري مجرى الاخ في عفو ولا قيام هذا كله على الرواية بان ليس [illegible]
في القود والتعويل على الاخير

كتاب الديات

والنظر في اربعة اقسام الاول في الواجب وفيه فصول

الباب الاول في النفس

وفي النفس الكاملة عند الخطإ المحض [illegible] بحسب [illegible] فان كان من
اهل البوادي اهل العمود فهي مائة من الابل عشرون بنت مخاض وعشرون

بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وان كان
من اهل الذهب كاهل الشام ومصر والمغرب ومن نحا نحوهم في ذلك فالف
دينار وان كان من اهل الورق كاهل العراق وفارس وخراسان فاثنا عشر
الف درهم واما دية العمد اذا وجبت فمربعة خمس وعشرون من كل
سن من الاسنان بحذف اسقاط بني اللبون وانما تجب [illegible] العفو على دية
مبهمة او بعفو بعض الاولياء هذا على الرواية المشهورة وفي رواية محمد
اذا عفوا على دية مبهمة او عفا بعض الاولياء فهي دية الا انها [illegible] فهي
كدية الخطا الا ان العاقلة لا تحمل منها شيئا وتنجم على الجاني في ثلاث سنين
واما [illegible] من دية الخطا فان العاقلة لا تحملها وقال في المجموعة
وكتاب محمد اذا قبلت لم تنجم وكانت في مال الجاني حالة وقال ابن نافع
في الجميع يؤديها كما قال الله تعالى فاتباع بالمعروف واداء اليه
باحسان **وتغلظ** الدية في موضعين في شبه العمد فلا قود به
وفي مثل فعل المدلجي بابنه وذلك في الابل بالتثليث عوض التخميس من
ان تكون ثلاثين حقة وثلاثين جذعة واربعين خلفة وهي الحوامل في بطونها
والحالة في مال الجاني وقال اشهب وعبد الملك تجب على العاقلة
حالة وقال ابن [illegible] على الاب حالة الا ان [illegible]
فتكون على العاقلة حالة [illegible] والجاني [illegible]
لم يكن له مال فهي على العاقلة [illegible] **وفي تغليظ**
الدية على اهل الذهب والورق روايتان [illegible]
قيمة الابل المثلثة [illegible]
[illegible] ما بين دية الخطا وبين المغلظة من الابل فيجعل

ذلك جزاما من دية الذهب والورق ويزاد ثمنهما **فروع** الاول
في التغليظ في الجراح وفي المجموعة والتغليظ في النفس والجراح
عند مالك فان لم يكن عنه غير ذلك عن الثابت عنه وما عليه الجماعة انه
التغليظ اذا كان مثل فعل المدلجي بابنه فيما صغر منها او عظم قال
محمد الا ان تكون من الجراح التي لا قصاص فيها توجب كالجائفة والمأمومة
والتغليظ فيها وحكى القاضي ابو محمد عن عبد الملك وفي الموطأ عن مالك
انها تغلظ في ذلك ايضا **الفرع الثاني** ان دية العمد لا تغلظ عند
ابن القاسم على اهل الذهب والورق وقال اشهب تغلظ فيزاد فيها
ما بين التربيع والتخميس فيضاف الى العين وما نقصت انها نسبة زيادة
التربيع على التخميس اليه **الفرع الثالث** قال عبد الملك ان قتل
المجوسي ابنه لا تغلظ عليه الدية لانها ليست مستخرجة من دية ولكن
نحن نحكم قال عبد الملك هذا وقال اصحابنا يرون ان تغلظ عليهم اذا حكم
وان علة التغليظ سقوط القود ولم نقوله في شيء من الجماعات
واما المنقصات للدية فتقدم [illegible] فان نقص الانوثية فانها ترد
الى النصف في الاحسان فانه يرد الى خمس عشر اوقية والورق فانه يرد الى
نصفه [illegible] وان زادت [illegible] الحر والكفر [illegible] اليهودي
والنصراني نصف دية المسلم ودية المجوسي ثمان مائة درهم والمرأة اهل
كل ملة ودية نساء كل جنس على النصف من دية رجالهم ودية المرتد
[illegible] في العمد والخطأ [illegible] فيه رجع الى الاسلام او قتل
على ردته [illegible] والعاقل [illegible] عن اشهب ان عقله
على اهل الدين الذي ارتد اليه [illegible] على عاقلة [illegible]

الباب الثاني فيما دون النفس

وهو الجناية بالجرح او ابانة او ابطال منفعة اما الجرح [illegible]
[illegible] وفي جميعها الحكومة الا الموضحة ففيها خمس من الابل [illegible]
[illegible] فلا دية فيها الا الحكومة وقال القاضي ابو الحسن [illegible]
[illegible] والذي يلوح من مذهبنا ان فيها الموضحة وحكومة قال وكان
شيخنا ابو بكر [illegible] فيها في المنقلة ويقول ان الشجة
[illegible] فيها [illegible] المنقلة واما الجرح في كسر العظم
[illegible] الا بعد البرء بعد كسره وجرح المنقلة [illegible] قال
القاضي ابو الحسن [illegible] الموضحة [illegible] منقلة خمسة عشر وان
كانت مأمومة فثلث الدية وكذا الثلث في الجائفة [illegible]
٣ ولو [illegible] وهذه الموضحة تختص بعظم الراس والوجه دون الانف
واللحي الاسفل كما تختص الجائفة بالبطن والظهر قال اشهب كلما نفذ
فيه [illegible] المنقلة والمأمومة ونحوها
[illegible] بعد الالتحام [illegible] الموضحة نصف عشر
الدية [illegible] الذهب والعين [illegible] الموضحة
[illegible] الجائفة اذا [illegible] ثلث
الدية [illegible] قال ابن القاسم في المجموعة [illegible]
[illegible] في كتاب محمد عن اشهب في المجموعة [illegible]
[illegible] الموضحة [illegible]
[illegible]
والمنقلة [illegible] الجرح حتى يتصل ذلك ولو كانت ضربة واحدة

حتى تصير به القيمة من الواضح فان كان ما انتقص ذلك ورما او وجدا لا يبلغ
النصف اوكان القيمة مثل ذلك وما من المنامل شيء او صار القيمة من لم
يمات مثل الجرح ولو لم يعرف ذلك فله دية تلك الواضح والمنامل والمواضح
قال اشهب وقد قضى الصديق رضي الله عنه في دامغة نافذة من الجانب الاخر
بدية جائفتين ثلثي الدية وقاله مالك في العمد والخطا وان كان ربع عشر
غير جائز وقال ابن القاسم واشهب في الكتاب يقول ما كان فيهما
دائمتين فقال محمد قاله ابن عبد الحكم واصبغ فان قيل ما معنى الحكومة
قلنا الحكومة ان يقوم المجني عليه عبدا بغير شينه دون الجناية عشرة
وبعد الجناية تسعة فالتفاوت عشر فيجب مثل نسبته من الدية وهذه
الحكومة تقدر بعد اندمال الجرح ولو لم يبق شين لم تجب فان بقي من
الجرح شين وكان اذى الجرح مثل ان يرى الشين الا في موضحة الوجه
والرأس فانه ان علم عقلها بقدر ما شانت بالاجتهاد وروى اشهب لا يزاد
في عقلها شيء وقال [illegible] رواه ابن نافع ايضا واختاره القاضي ابو بكر
فرع ولو اجرى الطبيب باذن [illegible] وان تولد منه [illegible] اكثر نحوه
ثم الجرح [illegible] العلاج [illegible] من امر الناس
[illegible] **النوع الثاني** القطع
للاعضاء والمعتبر من الاعضاء اثنا عشر عضوا الاول الاذنان وفي كل واحدة
نصف الدية في احدى الروايتين وفي الرواية الاخرى ليس فيهما الا حكومة
[illegible] نصف الدية وفي [illegible]
كاملة وفي [illegible] كمال ديتها [illegible]
الثالث الانف وفي استيصاله الدية وكذلك في استيصال المارن [illegible]

٦٧

٢٥ الدية وروى ابن نافع انه لا دية في الانف حتى يستأصله من اصله قال
ابو عمر التونسي وهذا شاذ والمعروف الاول واما [illegible] على
المعروف ففي بعض المارن من الدية بحسابه من المارن **الرابع** الشفتان
وفي كل واحدة نصف الدية **الخامس** اللسان وفي لسان الناطق كمال
الدية اذا استؤصل او قطع منه ما يمنع الكلام فان لم يمنع من الكلام
شيئا ففيه العقل المقطوع منه الاجتهاد وفي لسان الاخرس حكومة
السادس الاسنان وفي كل سن من الاسنان خمس من الابل [illegible]
سنخها ويكمل العقل باسودادها [illegible] او اصفرت او احمرت بعيدا
[illegible] بنسبة [illegible] من البياض [illegible] من السواد فان اسود
بعضها فبحسابه من الجملة ولو انكسر [illegible] واسود الباقي او اشتد
اضطرابها [illegible] قاله اشهب وان [illegible] نصفها واسود نصف ما [illegible]
[illegible] او اضطربت [illegible] نصف قوتها [illegible] العقل [illegible]
السن [illegible] اسودادها [illegible] كمال العقل وفي الشاغية حكومة [illegible]
نصف السن [illegible] النصفية [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] وان [illegible] العقل [illegible]

...نبتت فالاستعمال العود وان لم تعد فتقدير منه وان عادت اكثر من
من قدرها اعطيته عقل ما نقصته قال ابن القاسم [illegible] قياس قول مالك
ان مات الشيخ وانها لم تعد فتقدير منه والعقل فيها قال اللخمي لا [illegible]
العقل [illegible] اذا انقضت السن التي لم يقتص له [illegible]
الصغير والشيخ [illegible] القصاص فيها [illegible] اشهب [illegible]
[illegible] قلعت سنه [illegible] ونبتت اسنانه فله تعجيل العقل في
الخطا والقود في العمد [illegible]
[illegible] قال اللخمي [illegible]
[illegible] والعروق بين الاذن والسن
ان الاذن تستمسك وتعود لهيئتها ويجري فيها الدم والسن لا يجري فيها
الدم ولا تعود كما كانت وانما ترد للجمال قال اشهب هي كغيرها من الجراح
[illegible] الا ان يكون [illegible]
عقلا فلا شيء له [illegible] القصاص [illegible]
لم [illegible] وكذلك [illegible] وكذلك الوجه [illegible]
في الوجه نفسه [illegible] اذا عاد [illegible]
عقل ابن القاسم وقال اشهب [illegible] وقال محمد ان كانت [illegible]
الاستيفاء والاستغناء [illegible] وان كان [illegible] والسن [illegible]
العقل عند ابن القاسم ومن الشيخ [illegible] اذا تحركت [illegible]
[illegible] نقصه وان [illegible] السن [illegible]
[illegible] جميع الاعضاء [illegible]
[illegible] او قلعها [illegible]

[illegible] **التاسع** [illegible]
وفيها [illegible] الدية [illegible]
[illegible] وجميع [illegible]
[illegible] الحكومة [illegible] العشر [illegible]
كل واحد منهما نصف [illegible] قال اللخمي [illegible]
ثلاث [illegible] دية [illegible] قال [illegible]
[illegible] **الثامن** [illegible] المرأة [illegible]
للمرأة الدية اذا [illegible] **التاسع** [illegible]
دية كاملة [illegible] الجميع [illegible]
الاول [illegible] واحد
[illegible] وحكومة [illegible]
اذا قطع [illegible] الانثيين [illegible]
[illegible] الحكومة [illegible] فقال
[illegible] الانثيين [illegible]
[illegible] الدية كاملة [illegible] الاستمساك
العاشر [illegible] المرأة [illegible] الدية [illegible] اشهب [illegible]
[illegible] الحكومة **الحادي عشر** [illegible]
[illegible] الدية **الثاني عشر**
[illegible]
[illegible]
[illegible] **النوع الثالث من الجنايات ما يعود المنافع** [illegible]

في منافع الأولى العقل وإذا أزاله بالضرب ففيه دية واحدة ولو أزاله
بقطع يديه ورجليه ففيه ثلاث ديات ولو قطع يديه ورجليه فزال عقله
فثلاث ديات أو وقعت الجراحة دون النفس **الثانية** السمع وفيه
كمال الدية وفي إبطاله من إحدى الأذنين نصف الدية ولو لم يكن يسمع إلا بها
وقال أشهب إن كان السمع إذا سد عنه قيل إن أخذ السمعين يسمع
ما يسمع السمعان فهو عين كالمقل وإذا شك في السمع جرب بأن يصاح
به من مواضع عدة ويغافل في ذلك فإن تساوت أو تقاربت أعطي بقدر ما
ذهب من سمعه ويحلف على ذلك قال أشهب ويحسب له ذلك على سمع
وسط من الرجال مثله فإن اختبر فاختلف قوله لم يكن له شيء وقال
عيسى بن دينار إذا اختلف قوله حمل له الأقل مع يمينه **الثالثة** البصر
وفي إبطاله من العينين معا مع بقاء الحدقتين كمال الدية وتستوي فيه الأعشى
والأخفش وفي إبطاله من إحداهما مع بقائها النصف ويجري نقصه بأن
تجرب نهاية ما ينظر بعينه الصحيحة بعد أن تغلق عليه الأماكن وتحصل
من نقصه نهاية ما يبصر به من العين المصابة وتغلق عليه الأماكن ثم يقاس
أحدهما بالأخرى فما ذهب من النقص كان فيه بحسابه وإن ادعى
أن جميع بصره ذهب صدق مع يمينه وإن الظالم أحق بالحمل عليه **الرابعة**
الشم وفيه كمال الدية إن بعد فإن ذهب بقطع الأنف أدرج تحت
ديته **الخامسة** النطق وفي إبطاله كمال الدية وإن بقي في اللسان
منافع الذوق والإعانة في المضغ وفي نقص الكلام تقسم الدية على
الكلام ويكون عليه [illegible] ما يظن أنه نقص من الكلام على
الاجتهاد وقال أصبغ تجزأ الدية ثمانية وعشرين جزءا على حروف المعجم

فما نقص من الحروف نقص من الدية بقدره **السادسة** الصوت
وفي إبطاله كل الدية **السابعة** الذوق وفيه كمال الدية ابطاله ويختبر
بالأشياء المرة المقرة **الثامنة** قوة الجماع فلو ضربه فأبطل
[illegible] فإن استطيع اختبار ذلك منه اختبر وإلا حلف وأخذ
الدية كاملة ثم إن رجعت إليه هذه القوة رد الدية [illegible]
أو بعد **التاسعة** الإفضاء وفيه حكومة وقيل كمال الدية وهو ذلك
على الزوج والمعنى جميعا والإفضاء هو أن يرفع الحاجز بين مخرج البول
ومسلك الذكر ويصير المسلكان واحدا ولا يندرج تحته المهر ويندرج
أرش البكارة تحت المهر ولو أزال بكارة زوجته بأصبعه ثم طلقها فعليه
فيما أتلفه منها نصف الصداق وفيما شانها عند الأزواج في جمالها
وحالها **فرع** إن كان الإفضاء من الزوج فالحكومة في ماله إن
نقصت عن الثلث وإن بلغت الثلث فعلى عاقلته لأن أصل فعله مأذون
فيه فكان له حكم الخطأ وأما إن كان من أجنبي لغتصبها فالأرش في ماله
لأنه ظالم إلا أن يفعله بخشبة أو نحوه فكان من باب العمد ولا يندرج
المهر تحته لأنه [illegible] مع الحد **العاشرة** منفعة القيام والجلوس
وفيها كمال الدية فلو ضرب صلبه فبطل قيامه وجلوسه وجب عليه كمال
الدية وإن بطل قيامه فقط فروى ابن القاسم وأشهب أن فيه الدية كاملة
أيضا وقال ابن حبيب عن الماجشون إنما الدية في الصلب إذا أقعد
فلم يقدر على الجلوس فإن [illegible] نقص من القيام أو الجلوس على [illegible]
نقص من الدية بحساب ما نقصه من علو القيام أو الجلوس على الخلاف
المتقدم ولو ضرب صلبه فبطل قيامه وأذهب ذكره [illegible]

أمر النساء لا يتزوجن ووجبت ديتها. هذا حكم جراح الحر الرجل
والمرأة. أما جراح الجسد فمقدرة بما ينقص من قيمته لو كان
العبد. الرابع الموضحة والمنقلة والمأمومة والجائفة في كل شيء
عبد منها من قيمته نسبة ما يجب فيها في دية الحر من ديته لكونه
موضحة نصف عشر قيمته وكذلك نظائرها ولو جنى عليه من غيرها نقصه
فإن لم ينقصه أو زادت قيمته لم يكن عليه شيء ويعوق أن يحقق
ذلك. وأما جراح المرأة الحرة فإنها تعادل فيه الرجل ما لم يبلغ ثلث
ديته أي تساويه فإن بلغته ردت إلى قياس ديتها ففي ثلاث من أصابعها
ثلاثون من الإبل وفي الأربع عشرون نصف ما فيها من الرجل وكذلك في ثلاث
وأنملة نصف ما فيها من الرجل وكذلك المأمومة والجائفة وأما الموضحة
والمنقلة ففيهما مثل ما فيهما من الرجل ثم يعتبر الواجب باتحاد الفعل كضربة
واحدة أو ضربات في معنى الضربة الواحدة من واحد أو جماعة وكذلك لو كان
المحل كالكف الواحد ولو تعددت الضربات وتباينت في معنى الضربة المبلغة
للحد المذكور ولم يزد عليه نصف ما يجب فيها من الرجل بحيث اتحد الفعل
أو كان في معنى المتحد لم يعتبر اتحاد المحل بل لو ضربها ضربة واحدة أو ما
في معناها فقطع لها أصبعين من يد وأصبعين من يد أخرى أو ثلاثا من يد
وأصبعا من الأخرى لكان لها في الأربع عشرون بعيرا وكذلك جهة اتحاد
المحل لم يعتبر اتحاد الفعل وتعدده بل لو قطع لها من كف واحدة ثلاث
ثلاثا أصابع في ضربة أو ضربات ثم أخذت لها ثلاثين بعيرا ثم قطعت
بعد ذلك أصبعا في ضربة أو ضربتين لكان لها في كل أصبع خمس وأصابع
الرجلين كأصابع اليدين في ذلك بالمحافظة التي تشتمل ما فأما عن

...ع وعائشة وزيد بن ثابت وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير و
بهذه ورويت عن سائر الفقهاء السبعة وهو إجماع أهل المدينة
نقلا متواترا وعملا متصلا وكذلك يروى مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه
قال سألت سعيد بن المسيب كم في أصبع المرأة قال عشر من الإبل
فقلت كم في أصبعين فقال عشرون من الإبل فقلت كم في ثلاث فقال
ثلاثون من الإبل فقلت كم في أربع قال عشرون من الإبل فقلت حين عظم
جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها فقال سعيد أعراقي أنت
فقلت بل عالم متثبت أو جاهل متعلم فقال سعيد هي السنة يا ابن أخي
وهذا يقتضي أنه هو ومن في عصره من أهل عصره قائلون بها من
جهة النقل والاتباع وأن الخلاف فيها حادث للشافعي وقد روى عمرو بن شعيب
عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال تعاقل المرأة الرجل
إلى ثلث الدية وهذا نص في المسألة

القسم الثاني من الكتاب في الموجب من الأسباب

والنظر فيه ثلاثة أطراف الأول في تمييز السبب عن غيره وكل ما
يحصل الهلاك معه فإما أن يكون علة كالتردية في البئر
أو يحصل عنده لعلة أخرى ولولاه لم تؤثر العلة كحفر البئر مع
التردية فيه وسببه فلو ضرب حاملا فأجهضت وجبت الغرة لأنه
سببه وكذلك التهديد والتخويف فإنه سببه أيضا وقد رفع ذلك
لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فشاور الصحابة رضي الله عنهم فقال
عبد الرحمن نرى أنه مؤدب ولا شيء عليك فقال علي رضي الله عنه
إن لم يجتهد فقد غشك وإن اجتهد فقد أخطأ أرى عليك الدية

الفرع الثاني في اجتماع العلة والسبب كالحافر والمردي
فإنهما كانت العلة عدوانا فالضمان على المردي لا على الحافر وإن
لم يكن عدوانا كأن يرمي إنسان غيره جاهلا بها إلى الحفيرة فإن
لم يكن عدوانا فلا ضمان وإن كان عدوانا أحيل الضمان عليه وإن
قيل من تحول الحكم عدوانا فلما مر حفر البير في ملكه لتحويه الماء
أو لخشية الرجم في منفعة ملكه ومصالح نفسه فليس بعدوان ويساوي
في ذلك من بنا في سالمة **الفرع الثالث** فيما توجب
الشركة كما إذا اصطدم رجلان فبدا أنهما نزل عليهما فمات أحدهما فقط
فلا شيء على عاقلة الآخر نصف الدية لأنه شريك في قتل نفسه وإن
ماتا فيحمل عاقلة كل واحد منهما نصف الدية وكما لو جرح نفسه جرحه
غيره فمات وجب له أرش ما قابل فعل الجاني وانحط له في مقابلة فعله
ثم فيما إذا اصطدم فارسان فماتا فيحمل عاقلة كل واحد منهما دية الآخر
وإن مات الفرسان فقيمة فرس كل واحد منهما في مال الآخر قال أشهب
وقال الفقهاء العراقيون على عاقلة كل واحد نصف دية الآخر لاشتراكه في
قتل نفسه وسوا كان المصطدمان كبيرين أو صغيرين أو بصيرين أو ضريرين
أو أحدهما ضريرا أو بين عمدا وإن سلم أحد المصطدمين بعرضه فعلى ماله وعلى
الآخر على عاقلته دية الآخر بأن تعمد الاصطدام فهو عمد يترتب
القصاص وأحكامه وكذلك لو كانا صبيين ركبا بأنفسهما أو أركبهما
أولياؤهما والحكم فيهما كما في البالغين إلا في القصاص فإن اصطدمت
سفينتان فلا ضمان على أحدهما إلا أن يتعمدوا ذلك ولو كان الملاحون
قادرين على ضبطها فلم يفعلوا ضمنوا وسوا كان من الريح أو غيره

من خوفهم في النفس الهرب وغيره أو من أجل الظلمة وهم لو رأوهم
قدروا على ضبطها أو غيره ضمن **فروع** من أوقع في بير فجره رجل فوق
أشعر فوقعا جميعا فماتا فالدية على عاقلة الأشعر به الأعلى وإذا قاد
بصير ضريرا فوقعا في بير ونحوه كل واحد منهما أحبه عن صاحبه
فماتا جميعا فدية الضرير على عاقلة البصير ودم البصير هدر وكذلك لو
كان البصير فيه فوقع قال وقع الضرير فوق البصير فدية كل واحد منهما
على عاقلة الآخر قال ومع الضرير ويحمل بالضمان على البصير قال ومع البصير
ركبن فلا ضمان على الضرير وكذلك لو دفع بصير أحدا في بير فإن الأعلى ضامن
للأسفل والضمان على الأسفل إلا أن يكون الأول دفع نصيبه وإذا جذب رجلان
حبلا فانقطع فتلفا فدية كل واحد منهما على عاقلة الآخر وإن وقع أحدهما
على الآخر أو متاع فأتلفه فالضمان عليهما

القسم الثالث من الكتاب في بيان من عليه الدية ومن
هو الجاني إن كانت الجناية عمدا والعاقلة إن لم تكن عمدا واختلف في
جراح العمد التي لا قود فيها وفي مثل فعل الرجل بابنه كما تقدم **و**
النظر في بابين الأول في جهات الحمل وصفة العاقلة أما الجهات
فثلاث العصوبة والولاء وبيت المال أما الموالاة والمحالفة فلا
توجب تحمل العقل **الجهة الأولى القرابة** وهي كل عصبة ويدخل
فيها الأب والابن وفي دخول الجاني في التحمل قولان والحق بالقرابة
الديوان لعلة التناصر فإذا كان القاتل من أهل ديوان مع غير قومه حمل
عنه دون قومه وحمل عنهم لا حمل عنه قومه سواء كانوا أهل ديوان
أم لا إن اضطر أهل ديوان إلى معونة قومهم لقلتهم أو انقطاع ديوانهم

اعطيتهم وقال اشهب انما يحمل عنه اهل الديوان اذا كان العطاء قائما
وان لم يكن فانما يحملون عنه **الجهة الثانية** الولاء فاذا لم يكن له عصبة
تعقل معتق الجاني وهو المولى الاعلى فان لم يكن فاختلف في المعتق الاسفل
فقيل يحمل وقيل لا يحمل شيئا **الجهة الثالثة** بيت المال فاذا لم [illegible]
والولاء حمل من بيت المال ان كان الجاني مسلما وان كان ذميا [illegible] على الذين
يؤدون معه الجزية لانه اهل اقليمه الذين يجمعه واياهم اداء الجزية فان لم
يستقلوا ضم اليهم اقرب القرى اليهم من كورهم كلها حتى يستقلوا وان كانوا
اهل صلح فالدية على اهل ذلك الصلح **اما الصفات** فيشترط في من تضرب
عليه الحرية والتكليف والذكورية والموافقة في الدين واليسار فلا تضرب
على عبد ولا صبي ولا على امراة وان كانت معتقة ولا على مخالف في الدين فلا
يحمل مسلم عن كافر ولا كافر عن مسلم ولا النصراني على يهودي وان كان يحتمل لا
حتى لمال المرتد انما ملكه استحق مالكه الفقير عليه ولا لما يوخذ من كل
واحد منهم وقيل يوخذ من اصحاب الديوان من كل مائة درهم من العطاء درهم ونصف
قال ابن القاسم وكذلك كان يوخذ من اعطيات الناس **الركن الثاني**
في كيفية التوزيع والنظر في الترتيب والاجل اما الترتيب فالبداية
باهل القبيلة ولا يضرب على كل واحد الا على قدر ما يحمله حاله ولا يضرب ثم
ان فضل عن الاقربين شيء ترقيا الى من بعدهم اولا فاولا فيبدأ بالفخذ
فاذا لم يستقل الفخذ ضممنا اليه البطن فان لم يستقلا ضممنا اليهما العمارة
فان لم يستقلوا ضممنا اليهم القبيلة فان لم يستقلوا ضممنا اليهم
الفصيلة فان لم يستقلوا لقلتهم وقلة جدتهم استعانوا باقرب القبائل اليهم
قال ابن القاسم في الكتاب ولا يعقل اهل البدو مع اهل الحضر لان كل واحد منهم

واحدة لانه لا يستقيم ان تكون في دية واحدة ابل وعين **وروى** ابن
وهب في كتاب ابن عمر انهم يعقلون وقاله اشهب وعبد الملك قال
ابن القاسم واهل مصر لا يعقلون مع اهل الشام ولا اهل الشام مع اهل العراق
وان كانوا اذا كان الجاني ممن معه في افقه بل يحمل من كان في غير افقه [illegible]
ويضم الى من في افقه من يليهم من القبائل وان كانوا ابعد من الخارج عن افقه
قال ابو الحسن اللخمي يريد ابن القاسم باهل مصر اهل الكور وقال ومصر
من اسوان الى الاسكندرية وقال سحنون في افريقية يضم بعضها
الى بعض من اطرابلس الى طبنة وقال اشهب في من وجبت عليه دية وهو
من اهل الفسطاط لا يوخذ في ذلك جميع عمل مصر وذلك على من هو بالفسطاط
وما كان دون ثلث دية الجاني والمجني عليه لا يضرب على العاقلة بل يكون في مال
الجاني حالا وذلك لما روى ربيعة ان النبي صلى الله عليه وسلم عاقل بين قريش
والانصار فجعل على العاقلة ثلث الدية فصاعدا واختلف فيما نقص عن
ثلث دية المجني عليه وان ساوى دية الجاني او اناف عليها كموضحة مجوسية [illegible]
[illegible] موضحة او نحوها هل تحمل العاقلة ام لا على روايتين لابن القاسم واشهب
واما الاجل فهو في دية كاملة ثلاث سنين في كل ثلث في اخر كل سنة
وفي بعض الروايات خلاف هل يكون حالا او منجما ثم تنجيمه اذا قلنا به يكون
على النسبة منهما فالثلث في سنة والثلثان في سنتين وفي النصف
روايتان وكذلك في النصف والربع احداهما انه في سنتين والاخرى
انه [illegible] الى نظر الحاكم وتنجم دية المراة ودية الكافر ان كانت كاملة
في ثلاث سنين **ومن** مات ممن دخل عليه [illegible] لم يزل عنه ما دخل عليه
وكذلك لو افتقر ولا يدخل فيها من بلغ من صبي او يقدم من غائب او [illegible]

وان لم يعلم من ابتدأ منهم وقال اصبغ من مات منهم بعد ما جعلت
عليه فلا يكون ذلك في ماله بل يرجع على بقية العاقلة واول الحول
يحسب من يوم الحكم قال القاضي ابو الحسن انما يحتاج الى تمييز العاقلة
والتوظيف على من يجب عليه منهم وكانوا يعرفون بتحقيقهم وانما يتحققون
بالحكم **فرع** لا تحمل العاقلة جناية الجنين ولا الجناية العمد
سوى جراح العمد التي لا قود فيها والدية المغلظة على الخلاف المتقدم
في ذلك ولا تحمل من الجناية ما لم يثبت الا باعتراف الجاني

القسم الرابع من الكتاب في غرة الجنين

والنظر في اطراف **الاول** في الموجب وهي جناية توجب انفصال الجنين
ميتا في حياة امه قال الاستاذ ابو بكر لا اعتبار في وجوب غرته بحياتها
وفي كمال مدته بحياته فان لم ينفصل وماتت الام فلا شيء فيه وان انفصل
بعد موتها فكذلك ايضا وقال اشهب اذا انفصل بعد موت الام وجبت
الغرة قال وامّا ان انفصل حيا فاستهل فان كانت الجناية خطأ وتراخى
الموت عن الاستهلال فالواجب فيه الدية بقسامة وان كان الموت عقب
الاستهلال فقال اشهب لا يقع في استحقاق الدية الا قسامة وقال
ابن القاسم لا بد من القسامة وان كانت الجناية عمدا فقال القاضي ابو
الوليد المشهور من قول مالك انه لا قود فيه قال اشهب يحمل كالخطأ
الا ان موته بفور غيره وديته في العمد والخطأ على العاقلة وقال
ابن القاسم في المجموعة وغيرها اذا تعمد الجنين بضرب البطن او الظهر
او موضع يرى انه اصيب به ففيه القود بقسامة واما اذا ضرب راسها
او يدها او رجلها ففيه الدية بقسامة وهي في ماله لان موته عن

ضرب عمد ولو القت جنينين او اكثر من ذلك ففي كل واحد غرة او
دية ولو خرج راس الجنين وماتت الام ففي ايجاب الغرة فيه قولان
الطرف الثاني في الموجب فيه وهو ما القته المرأة مما يعرف انه ولد
وان لم يكن تخلق نطفة كان او غيرها نفخ فيه الروح او لم ينفخ بل
اذا علم النساء انه ولد وان لم يستبن من خلقه شيء ولا اصبع ولا غيره
ذلك ولا بقي والحكم ان يكون ذكرا او انثى هو اصل الجنين اما
صفته فان كان حرا مسلما ففيه غرة وفي الجنين المحكوم بنصرانيته
اما الجنين الرقيق ففيه عشر قيمة الام وقال اصبغ عن ابن وهب
في كتاب محمد في جنين الامة ما نقصها قال محمد وقول مالك احب الينا
الطرف الثالث في صفة الغرة وهي عبد او وليدة والاحسن
ان يكون من الحمر ويجزئ من اوسطهم قال في المجموعة الا ان يقلوا من
اوسط السودان ويقومهم من اهل الاجتهاد قيمته خمسون دينارا او ست
مائة درهم وجب قبوله ويؤخذ من اهل الذهب خمسون دينارا ومن اهل
الورق ست مائة درهم واختلفوا في المأخوذ من اهل الابل فقال
اشهب يؤخذ منهم الابل وهي خمس فرائض بنت مخاض وبنت لبون وابن
لبون وحقة وجذعة وقال ابن القاسم ليس على اهل الابل فيها شيء لان اصلها
الغرة ثم قومت بالذهب والدراهم وليست الابل بقيمة وهي موروثة
لورثة الجنين على فرائض الله تعالى

كتاب القتل

وكل حر مسلم قتل حرا مسلما معصوما خطأ ففيه كفارة تحرير رقبة مؤمنة
سليمة من العيوب ليس فيها شرك ولا عقد من عقود العتق كان القاتل

في الإسلام والظهار فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع
انتظر القدرة بحمل الصيام أو وجود الرقبة ولا مدخل للإطعام فيها
فتجب الكفارة في مال الصبي والمجنون ولا تجب في قتل الصائل والعامد من
قتل بقصاص ويجب في شبه العمد على الرواية المثبتة له وتستحب
الكفارة في الجنين والذمي وقاتل العمد إذا عفي عنه والشريك في القتل
عليه كفارة كاملة ولا تجب الكفارة في الجنين يسقط ميتا بالضرب أو بقتل
الأم وروي استحبابها فيه خاتمة لموجبات القتل بذكر
التغريب والضرب أما التغريب فالنظر في صفته ومحله أما الصفة
فضرب مائة وحبس سنة وأما المحل فكل من قتل عمدا ولم يقتل لكون قاتل من لا
تكافيه كالمسلم يقتل الكافر والحر يقتل العبد وكمن وجب عليه القود
فعفي عنه وزاد في ذلك العبد يقتل الحر فيعفى عنه استحبابا وقال
أصبغ لا يحبس العبد ولا الأمة ولا كثير الجلد وكجماعة أقسم عليهم
بقتل رجل منهم فليضرب سائرهم ويحبسوا وأما القيمة فإنما تجب عليهم
في قتل غير الحر وقد سبق ذكرها في كتاب الديات

كتاب دعوى الدم

والنظر في القسامة والشهادة في الدم. النظر الأول في القسامة
وفيها أربعة أركان الركن الأول في محلها وهو قتل الحر المسلم في محل اللوث
إذ لم تثبت القتل بينة ولا إقرار ممن ادعي عليه فلا قسامة في الأطراف
والجرح والعبد والكافر واللوث هو أمارة تغلب على الظن صدق مدعي القتل
كشهادة العدل الواحد على رؤية القتل وفي شهادة من لا تعرف عدالته
أو العدول على المقتول يتشحط في دمه والمتهم نحوه أو قربه عليه آثار

القتل خلاف. ابن شعبان أن محمد بن عبد الحكم قال يوجب القسامة مقتولا
بين على قتل القاتل بأمر بين مثل أن يجده ميتا أو يرى خارجا
متلطخا بالدم من منزل وجد فيه القتيل وليس معه غيره فمثل هذا
هو يوجب القسامة ومثل أن يعدو عليه في سوق عامر فيقتله
فيشهد بذلك من حضر. قال الشيخ أبو محمد يريد إن لم يكونوا عدولا
عند مالك في اللوث تكون فيه القسامة فلا دم من أجله وروى ابن وهب أن شهادة
النساء لوث وذكر محمد عن ابن القاسم أن شهادة المرأتين لوث دون
شهادة المرأة الواحدة وروى محمد أيضا عن أشهب عن مالك أنه يقسم
مع الشاهد غير العدل ومع المرأة قال محمد ولم يختلف قول مالك
وأصحابه أن العبد والصبي والذمي ليس بلوث وحكى القاضي
أبو محمد في معونته أن من أصحابنا من جعل شهادة العبيد والصبيان لوثا
وقال القاضي أبو الوليد اللوث عند مالك هو الشاهد العدل في معاينة
القتل وقال القاضي أبو بكر اختلف في اللوث اختلافا كثيرا مشهور المذهب
أنه الشاهد العدل وقال محمد هو أحب إلي قال وأخذ به ابن القاسم
وابن وهب وابن عبد الحكم وروى ابن حبيب عن مطرف قال سألت مالكا
عن اللوث فقال اللوث الدليل البين مثل اللفيف من السواد والنساء
والصبيان يحضرون ذلك ومثل الرجلين أو النفر يشهدون على ذلك ومنهم
غير عدول فتكون القسامة معهم قال مطرف فقلنا لمالك فالشاهد
العدل يقال هذا لوث وهو أقوى من اللوث وأحقه وأبينه قال ابن
حبيب قال مطرف ومن كان بعض أصحاب مالك يروي عنه أنه قال لا يكون
لوثا إلا الشاهد العدل وإنما ذلك وهم ممن رواه عن مالك وأخذنا بهذا القول

لا تقبل فان ظننت انه قد اتهم البلد انما قال لانه ان ابى دمه يوما ونحو
جميعا مجملا فاعتبر ابن رشد في الشاهد العدل لوثا فقال ثم جملة بعض
من تمحيصه حتى ان تعيين اللوث الشاهد الواحد اما مقاله انه لوث ايضا
وهو ابين اللوث واظهر وانما اللوث بحينه الاشهاد البين والشاهد
الواحد من اللوث والنفر غير العدول في الشهادة من اللوث والسواد
والصبيان والنساء اذا حضروا مدعى المقام اللوث وقد قيل من لدى عشرة
بالدية واللوث هو الالتباس من الامر واختلاطه الا ترى انه يقول في
التاث هذا الامر فاعرف هذا وانا لا اعلم غيره وقول المقتول ان قتلني
دمي عند فلان لوث يوجب القسامة اذا كان بالغا حرا مسلما ولو اشبه
غير الدعوى بالمال او غيره لان هذا امر قائم بنفسه ومن يتحقق مصيره
للاخرة واشرف على الموت فلا يتهم في اراقة دم مسلم ظلما وغلبة الظن
في هذا تنزل منزلة غلبة الظن في الشاهد وكيف لا والغالب من احوال
الناس عند الموت التوبة والاستغفار والتندم على التفريط ورد المظالم
فكيف يتزود من دنياه قتل النفس المحرمة هذا خلاف العادة وغير
المعتاد واحتج اصحابنا ايضا بقصة بقرة بني اسرائيل واعترض عليهم
بان ذلك شرع من قبلنا وبانه اية نبي واجابوا عن الاول بانه غير مذهب
وعن الثاني بان موضع الحجة غير موضع الاية وفي كونه لوثا في الخطإ
روايتان قال الامام ابو عبد الله والاصح عندنا انه لا يقسم معه عمدا (?)
في الخطإ ولو شهد شاهد ان فلانا ضربه او جرحه ثم مات المجروح او المضروب
بعد ايام وقد اكل وشرب كان لهم ان يقسموا لمن ضربه او جرحه مات
فرع فان لم يشهد على الضرب او الجرح الا شاهد واحد فقال ابن القاسم

يقسم معه وقال اشهب لا يقسم معه حتى يثبت اصل الجرح او الضرب ثم
يقسم الورثة انه مات من ذلك ولذا انفصلت قبيلتان عن قتيل لا يدرون
من قتله فالعقل على الذين نازعوه ونازعوا اصحابه فتقسم كل فرقة من
اصيب من الفرقة الاخرى وان كان من غيرهما فعقله عليهما ولا قسامة
في ذلك ولا قود في هذا قال اشهب وهذا اذا لم يثبت دمه عند احد
بعينه قال ابن القاسم قول مالك لا قسامة في هذا المقتتل بدعوى الاولياء
ان فلانا قتله واما قول الميت فلان قتلني او اقام شاهدا عدلا ان
فلانا قتله لكانت فيه القسامة وقاله اشهب قال وكذلك لو اقام
شاهدين بان فلانا قتله بين الصفين فرع حيث شهد شاهد
عدل على رؤية القتل وقلنا يقسم معه فقال محمد انما يقسم مع شهادته
اذا ثبتت معاينة القتل بشهد موته وجهل قاتله كقصة عبد الله بن سهل
قال ابن الماجشون لان الموت يفوت والجسم لا يفوت وقال اصبغ ينبغي
للامام السلطان فيه بالقسامة حتى يكشف فلعل شيئا اثبت من
هذا فاذا بلغ اقصى الاستيناء قضى بالقسامة مع الشاهد وموته قال
ابن القاسم وان شهد شاهد ان فلانا جرحه ثم مات بعد ايام من تلك
الجراحة ففيه القسامة وقال سحنون في المستخرجة عن ابن القاسم لا
قسامة في من قتل بين الصفين وان شهد على قتله شاهد او عاين اقرار
قال محمد روى ابن القاسم عن مالك انه يقتل بالقسامة من اتهم عليه
المقتول قال وهو قول مالك واشهب وابن عبد الحكم واصبغ فرع
قال الفقيه ابو عمر هذا كله اذا كان القتل من غير تاويل وان
كان بخلاف ذلك فلا قسامة ولا دية ولا قود واما مسقطات

اللوث فإن ادعى القاتل أن بعض الأولياء عفا عنه أو ظهر عفو جميع
فإن شهدت البينة بأنه قتله وهو خارج هؤلاء الجمع ولم يعرفوه منهم بعينه فللمدعي
أن يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا وتحبس الدية بلا قسامة من الأولياء ومن نكل
منهم كان العقل عليه وقال سحنون لا شيء عليهم وشهادة البينة أنهم كانوا
داخلهم ولا يعرفونه بعينه باطل **الثاني** إذا ظهر اللوث في أصل القتل
دون وصفه كما لو قال دمي عند فلان ولم يبين عمدا ولا خطأ فإن ادعى الأولياء
على عمد أو خطأ على إحدى الروايتين أقسموا عليه واستحقوا ما يجب فيه وإن
اختلفوا فقال بعضهم عمدا وقال بعضهم خطأ ثبت حكم الخطأ ولو قال الجميع
قتله عمدا وقال غيرهم لا علم لنا من قتله أو نكلوا عن اليمين سقط حقهم من القسامة
وردت على المدعى عليه ولو قال بعضهم قتله خطأ وقال بعضهم لا علم لنا
من قتله أو نكلوا عن اليمين حلف مدعو الخطأ واستحقوا أنصباءهم من الدية
ولا شيء للآخرين وقال الشيخ أبو بكر [illegible] لا يقسموا **الثالث**
دعوى الورثة خلاف ما قال الميت من عمد أو خطأ يسقط حقهم من القسامة
والدم والدية وليس لهم الرجوع إلى قوله قاله أشهب وقال ابن القاسم إنما
ادعوا خلافه فليس لهم أن يقسموا إلا على قوله ولم يزد **الرابع** أن يكون في
الحال كونه غائبا أو تقوم البينة على ذلك فيسقط أثر اللوث

الركن الثاني في كيفية القسامة

وهي أن يحلف الوارث خمسين يمينا متوالية وإن كانوا جماعة وزعت عليهم
على قدر مواريثهم وجبر كسر اليمين إن كان على من عليه أكثرها أو
على جميع المنكسر فيما إن تساوت أنصباؤهم منها وقيل يجبر على الجميع وإن
اختلفت أنصباؤهم منها فإن نكل بعضهم أو كان غائبا فلا بد أن يحلف الحاضر حصته

ما لم تتم خمسين يمينا ثم من حضر من الغيب حلف حصته من الأيمان ولو اجتمع
الجميع وأخذ حصته من الدية ومن نكل منهم سقط حقه **وأما العمد**
فلا يحلف فيه أقل من رجلين قال ابن القاسم وكأنهما من ناحية الشهادة ولا مدخل
للنساء في العمد ويحلف كل عاصب الحصة فإن كانوا خمسين حلف كل واحد منهم
يمينا واحدة فإن اقتصر على رجلين منهم حلفا خمسين يمينا بينهما ثم من ذلك أولا
أكبرهم ويعرفون ما [illegible] إن لم يحلف كل واحد منهم يمينا قول ابن القاسم وعبد
الملك قال محمد وقول ابن القاسم صواب لأن أيمان بعضهم تنوب عن البعض
وإن زاد عددهم على الخمسين حلف منهم خمسون وحكى القاضي أبو محمد رواية
بأنهم يحلفون جميعهم وإن نقص عددهم عن الخمسين ردت عليهم الأيمان حتى
تكمل خمسين وإن كان الولي واحدا استعان ببعض عصبته ويحلف في [illegible]
بالواحد ثم يكون الحلف غير مقتسمة فأما إن كان الأولياء فيسقط
للعفو قال القاضي أبو محمد وهذا في الولي والأخ رواية واحدة وفي غيرهم
من العصبات روايتان أحدهما مثل هذا والأخرى أن الباقين يحلفون ويستحقون
الدم ثم حيث قلنا بسقوط العفو في أحد الطريقين يحلف من بقي
ويستحقون نصيبه من الدية ويرد الأيمان على المدعى عليه فإن نكل أخذت
الدية في ماله وقال محمد بل يحبسوا على أنه إن نكل يحبس حتى يحلف وروي
أن طال حبسه خلي **الركن الثالث في حكم القسامة** وهو القود
في العمد والدية في الخطأ فإن كان المقسم عليهم جماعة لم يقتل منهم
بالقسامة إلا واحد قال عبد الملك لأنه الذي قتله الكل أو المقدم والمتحمل
منهم واحد ولا يزيد عليه ويشترك فيه بينهم [illegible] وقال المغيرة
تقتل به الجماعة وإذا قلنا على المشهور فلا يقسم إلا على واحد بعينه ويقتل

وقال اشهب لهم ان يقسموا على الجماعة ثم يقتلون واحدا منهم يختارونه
ثم يضرب كل واحد ممن بقي مائة ويحبس سنة كما قدمنا واذا قتلنا في الاولى
فروى ابن القاسم انهم يقولون في القسامة لمات من ضربه ولا يقولون من ضربهم

الركن الرابع من يحلف وهو في العمد من له حق القصاص من الاولياء
الرجال المكلفين واما في الخطا فيحلف جميع المكلفين من الورثة رجالا
كانوا او نساء ويحلفون على قدر مواريثهم كما سبق ومهما قتل من لا ولي له
فلا قسامة اذ تحليف بيت المال غير ممكن ولا قسامة الا بعد ان ثبت انه
ولا يقسم من القبيلة الا من التقى معه الى نسب ثابت ببينة ولا يقسم
المولى الاسفل ولكن ترد الايمان على المدعى عليه فيحلف خمسين فان لم يحلف
ضرب مائة وحبس سنة وان نكل حبس حتى يحلف او يموت **فرع** قال
ابن القاسم في المدونة يقول من عند فلان ان كانت امه مجوسية او امة
ابوها او جدها اقسم مواليها في العمد قال اشهب وعصبتها واما في
الخطا فلا يقسم ورثته من مواليهم من رجال ونساء ويستكمل من حضر
منهم خمسين يمينا واما ان كانت من العرب فلا قسامة فيه قال محمد لان العرب
خؤولته ولا ولاية لخؤولته وكذلك من لا قرابة له ولا موالي لان ماله لبيت المال

الفصل الثاني في اثبات الدم بالشهادة ولا يثبت القتل
الموجب للقصاص الا برجلين عدلين ويثبت بذلك موجب الدية ويشترط
الا [illegible] الشهادة بالدم حرا او ذميا فلو شهد على جرح [illegible] النفس
كما تقدم في الشهادات ولو انه [illegible] الورثة [illegible] منه القصاص
[illegible] وان كان [illegible] الا من حيث انها شهادة ولو اختلف قول الشاهدين
في صفة القتل فقال احدهما ذبحه وقال الآخر انه حرقه والمشهود عليه

٧٥

منكر للشاهدين فان ادعى الاولياء الشهادتين بطل الدم وان اقاموا
باحدهما اقسموا معه واقتصوا ومهما شهادة الاخر اجتمع الاولياء
والقاتل على تكذيبه وان اعترف القاتل بالذبح وقام الاولياء بتفاصيل التحريق
فان كان هو الاعدل اقسموا معه وحرقوه على القول بالقصاص بالتحريق
وان كان الاخر اعدل حلف منه القاتل وقتل [illegible] تحريق

كتاب الجنايات الموجبة للعقوبات

وهي سبع البغي والردة والزنا والقذف والسرقة والحرابة والشرب
الجناية الاولى البغي والنظر في صفة البغاة واحكامهم اما الصفات
فقال القاضي ابو بكر بن العربي في لسان العرب للطلب فالبغي [illegible]
وتعلم [illegible] ووقع التخصيص بها [illegible] مما لا ينبغي على
عادة اللغة في تخصيص الاسم ببعض متعلقاته وهو في الشريعة خروج على
الامام يبتغي خلعه او يمتنع من الدخول في طاعته او يمنع حقا وجب
عليه بتأويل قال وقاتل الصديق رضي الله عنه البغاة وهم مانعوا
الزكاة بالتأويل وقاتل علي رضي الله عنه من البغاة طائفة ابت الدخول في
بيعته وهم اهل الشام وطائفة خلعته وهم اهل النهروان **اما**
احكام البغاة فان ولوا قاضيا واخذوا زكاة واقاموا حدا [illegible]
قبل [illegible] ذلك كله وقال ابن القاسم لا يجوز [illegible] عن [illegible]
[illegible] في العشر [illegible] من نص ولا [illegible] ان كانوا
خرجوا على تأويل واما اهل العصبية والخارجون لسلطانهم [illegible]
[illegible] القصاص [illegible] **واما [illegible]**
قال [illegible] كتاب [illegible] انه [illegible]

الاستسلام فإن الإمام يدعوهم أولا إلى الرجوع إلى الحق فإن عجلوا قوتل
منهم وكف عنهم وإن أبوا قاتلهم وجاز له [illegible] ما لهم حتى يقهرهم
بأن يخفف الهزيمة عليهم وظهر الإمام عليهم ظهورا بينا وأمن من
عودتهم فلا يقتل منهزمهم ولا يذفف على جريحهم وإن لم يشتمل الهزيمة لم
يؤمن رجوعهم فلا بأس بقتل منهزمهم وجريحهم ولا بأس أن يقتل الرجل في
قتالهم أخاه وقرابته مبارزة وغير مبارزة وجده لأبيه وأمه فأما الأب
وجده فلا أحب قتله على التعمد مبارزة أو غيرها وكره في الأب ابن مسلمة
الخارجي وقال أصبغ يقتل فيهما الابن والأخ فأما الأب والجد فلا ويطلب أموالهم
ولا حريمهم وإذا أصيب منهم أسير فلا يقتل بل يؤدب ويسجن حتى يتوب وإن
ثبت عليه أنه قتل أحدا قتل به إن كان في أهل عصبية بغير تأويل وإن كان
خروجهم بتأويل فلا قصاص عليهم وأما ما أصيب من سلاحهم وكراعهم
فلا أرى حبسه إن كانت لهم فئة قائمة استعان به الإمام على قتالهم إن احتاج
إليه فإذا زالت الحرب رد إلى أهله وما سوى الكراع والسلاح يوقف
حتى يرد إلى أهله ولا يستعان بشيء منه وإن لم تكن لهم فئة فإنه يرد
ذلك كله من كراع وسلاح وغيره إليهم وإن [illegible] عنه الأمر منهم [illegible]
وأما ما استهلكه أهل البغي من كانوا أهل بغي وتأويل أو أهل عصبية من أهل
العدل فليه فيهم من رفع الجنايات ووضع [illegible] وإن ما له عليهم
ليرد فيهم ما له في الكفار وإن كان فيهم النساء والذرية ولم يقاتلوا فلا تقاتل
إلا أن يكون فيهم قتال الذرية فلا [illegible] إلا أن يكون فيهم من [illegible]
ويخشى [illegible] أن يكون فيهم فلا يتعرض فيهم بشيء مما ذكرنا وأما
استعانة أهل التأويل بأهل الذمة ردوا إلى ذمتهم ووضع عنهم [illegible]

عن المتأولين الذين معهم وإن كان المستعينون بأهل الذمة أهل عصبية
وخلاف الإمام العدل فهو نقض لعهدهم موجب لاستحلالهم وإن كانوا ٧١
[illegible] غير [illegible] والاستعانة بأهل الذمة فليس [illegible] انتقضا
لعهدهم [illegible] فرعان الأول إذا قاتل النساء مع البغاة بالسلاح
فلأهل العدل قتلهن في القتال فإن لم يكن قتالهن إلا بالتحريض ورمي الحجارة
فلا يقتلن إلا أن يكن قد قتلن أحدا بذلك فيقتلن ولو أسرن وقد كن يقاتلن
قتال الرجال لم يقتلن إلا أن يكن قد قتلن فيقتلن قال الشيخ أبو محمد
يريد في غير أهل التأويل الفرع الثاني إذا سأل أهل البغي الإمام
العدل أن يؤخرهم أياما أو شهرا حتى ينظروا في أمرهم ويتبين لهم علم ذلك شيئا
لم يحل له أن يأخذ شيئا منهم وله أن يؤخرهم إلى الوقت الذي سألوه ما لم يكونوا
يقاتلون فيها أحدا [illegible] الجناية الثانية الردة
والنظر في حقيقتها وحكمها الطرف الأول في الحقيقة والردة عبارة
عن قطع الإسلام من مكلف وفي غير البالغ خلاف وتفصيل تقدم بيانه في
كتاب اللقطة وظهور الردة إما أن يكون بالتصريح بالكفر وإما بلفظ
يقتضيه أو بفعل يتضمنه وينبغي أن تقبل الشهادة على الردة مطلقا دون
التفصيل لاختلاف المذاهب في التكفير وإذا ظهر الأسير بعد الحرب
النصرانية [illegible] طائعا والتبس [illegible] البحث عن
حقيقة أمره فهو محمول على الطوع حتى يثبت الإكراه ولو ثبت الإكراه
لم يحكم بوقوع الكفر [illegible] اختيار التنصر [illegible] مرتدا [illegible]
دار الإسلام [illegible] وما لم [illegible] عن [illegible]
[illegible] عليه أن غيبة عن [illegible] ماله أو مجاعة أو شبهه [illegible] قاله

ابن القاسم وقال اشهب لا عذر له ويقتل وان علم انه لحد عن ضيق كما قال
وقال اصبغ قول ملك احب الي الا ان يقيم على الاسلام بقدر ما يرى انه خوف
فلا يقتل وقاله ابن وهب وقال ابن القاسم اذا كان عن ضيق او عذاب او
غرم او خوف قال اصبغ وذلك انه اعلم بذلك وكان يهان بشبهه في ذلك
في جوف وقال محمد في النصراني يصحب القوم في سفر فيظهر الاسلام
ويتوضأ ويصلي وربما قدموه فيسلم ان اخبرهم وقال اصبغ في الذي تحصن
بالاسلام لئلا يؤخذ ماله او نفسه [illegible] ان اشبه ما قال
ويجيزون ما صلى ان ذكر في الوقت ويقضون وروى يحيى عن ابن القاسم
عن ملك مثله وقال سحنون ان كان في موضع يخاف على نفسه فدارى عن نفسه
وماله فلا شيء عليه ويعيد القوم صلاتهم وان كان في موضع هو امن فيه
على الاسلام فانه لم يكن على القوم اعادة وان لم يسلم قتل ويحمرون

الطرف الثاني في الحكم وذلك يظهر في نفس المرتد وماله وزوجته
وجنايته والجناية عليه اما نفسه فيقتل ان لم يتب فان تاب عصمها
رجوعه وتغير حاله عما كان عليه وذلك يعرف من الظاهر بكفره برجوعه
عن الظاهر الذي كان عليه بان يظهر من الايمان ضد ما كان يظهر من الكفر
فيعرف تغير حاله عما كان عليه واما الزنديق الذي يظهر الايمان ويسر
الكفر الذي كان اخفاه عليه وهو في حال زندقته يقول لنا انه مؤمن
فان عم التوبة عما كان عليه والرجوع عنه فلا يرجع الا بمجرد دعواه
انه لم يظهر حاله ورجوعه عما كان عليه مما اسر من [illegible] عنه
لانه لم يزل [illegible] خرج عن عادته ومعتقده [illegible] الخروج عن زندقته
ولذلك نقول لم تظهر توبته ولم يعرف فيقتل ولا نقول لا تقبل توبته وان هذا انما

انظر

ملك رجع انه عنه بقول ان توبته لا تعرف لم تظهر لنا توبته انما
حكما لو جاء تائبا قبل ان يطلع على ما كان عليه اذا اظهر التوبة بقوله كما اظهر
الكفر بقوله ومن قال من اصحابنا لا تقبل توبته اذا جاء تائبا قبل الظهور عليه
فقوله شاذ بعيد عن المذهب **فرع** اختلف في الساحر اذا اطلع
عليه فقيل لا يقبل منه ما يدعيه من التوبة التي لا تعرف صحتها بعد علمنا
الا ان ياتي تائبا منه قبل ان يطلع عليه وهو اختيار القاضي محمد
وقال ابن عبد الحكم واصبغ ومحمد هو كالزنديق وان ظهر عليه قبلت
توبته وان كان يستتر به قتل ولم يستتب قال ابن عبد الحكم واصبغ فان كان
يحسن منظرا فقتل انه لم يتب وماله لبيت المال ولا يطلع عليه وان استتر
[illegible] ماله يفعل القتل او نحوه من المسلمين ولا امر السلطان عليه وان دخلوا
فيهم امر ثم عرض التوبة على المرتد واجب والنظر انه يمهل ثلاثة ايام
وفي كون الامهال واجبا او مستحبا روايتان قال مالك وما علمت في استتابة
تجويعا ولا تعطيشا وارى ان يقات من الطعام بما لا يضره ولا عقوبة عليه
اذا تاب روى ذلك اشهب في العتبية وكتاب محمد ولا فرق في ذلك
بين ان يكون المرتد حرا او عبدا ذكرا او انثى ان ترك الاسلام الى ملة
او طارئ **واما ولد المرتد** فلا يلحق به في الردة اذا كان صغيرا الا
بمقتضى الولي لانه انما يكون في دين [illegible] عليه فان قتل الاب على الكفر
بقي الولد مسلما فان اظهر خلاف الاسلام اجبر على الاسلام فان [illegible]
في [illegible] بعض [illegible] على الاسلام [illegible]
في كونه بالسيف او بالسوط خلاف [illegible] قال
بلغ وقيل ان بلغ [illegible] ولا يكون كمن ارتد **فرع** قال ابن حبيب [illegible]

ان تزوج ونشأ مسلما ثم ظهر منهم انهم على دين ابيهم لم يحكم بالمرتد ويستتاب
الاكابر منهم فان لم يتوبوا قتلوا وكذلك من بلغ من ذريتهم لا يجبرون ولا
على الشرك فانهم بالتشبيه وكذلك من ولد من بعد ردته فلهم حكم المرتد
فلا يسترق ما تناسل منهم ويجبر الصغار على الاسلام ويستتاب من
بلغ فان لم يتب والا قتل في الرجيب وكذلك حكم ذريته من كان تبعه
من اعراب مثله **واما مال المرتد** فيوقف فان عاد اخذه وروى الشيخ
ابو الحسن ان ماله لا يعود اليه بل يكون فيئا وان عاد الى الاسلام وقال ابن
الماجشون فاما ان مات او قتل على ردته فماله فيء الا ان يكون عبدا فيعتق
له لتيسير واما حكم زوجة المرتد فقد تقدم في كتاب النكاح واما
حكم جنايته ففي كتاب محمد وقال في المرتد اذا قتل مسلما او ذميا عمدا
او خطأ ثم لحق بدار الحرب فلا شيء فيه ما يقضي في والخطأ فيه على عاقلته وجملته ابن
القاسم من كان مسلما ان رجع وصح كان القصاص ثم قال اصبغ التي اذا
رجع ان يكون من اهله وهو مسلم وكذلك فيما جرح او جنى على عبد او
سرق او قذف فليقم عليه ان تاب ما يقام على المسلم اذا فعله ويحمل عاقلته
من الخطأ الثلث فاكثر ويقتص منه الحر في جراح العمد ويحد في قذفه و
يقطع ان سرق واما ان لم يتب فليقتل ولا يقام عليه من ذلك الا الفرية
وان قتل حرا عمدا في ردته وهرب الى بلد الحرب لم يكن لولاة المقتول في ماله
شيء ولا يعدو على ولده وعياله منه بل يوقف فان مات فهو فيء وان تاب ثم
مات كان لورثته وان كان القتيل عبدا اخذ قيمته فيما اخرج من ماله وليست
[illegible] للمسلم اخذ الدية من ماله ان شاؤوا او يعفوا عن القصاص وان
شاؤوا صبروا حتى يقتلوه وروى ابن [illegible] عن ابن القاسم انه ان قتل مسلما

خطأ فديته في بيت المال لان ميراثه للمسلمين وان جرح نصرانيا او جرح
اقتص منه في القتل والجراح وان جرح مسلما لم يقتص منه وان قتله قتل
به قال محمد والزنديق كذلك به انه ان قتل مسلما عمدا لم اعجل بالقصاص حتى
استتيبه فان لم يتب قتل وسقط عنه ذلك الا الفرية وان تاب اقتص منه
وان قتل عبدا او نصرانيا عمدا فذلك في ماله قبل ان يتاب قال اصبغ قال
اصبغ اذا قتل المرتد في ارتداده او جرح احدا عمدا او حرا مسلما او نصرانيا
او افترى او زنا او سرق او شرب خمرا فانه ان قتل فالقتل يأتي على ذلك كله
الا الفرية فيحد للمقذوف ثم يقتل وقتله الخطأ او جراحاته الخطأ في بيت
المال ان قتل على ردته وان رجع الى الاسلام سقط عنه ما كان من حد الله
واخذ بالسرقة والفرية وان قتل عمدا قتل ويقتص منه في الجراح العمد ويحمل
على عاقلته الخطأ في النفس ولو جرح عبدا او نصرانيا او قتله لم يقتص
منه في عمد وعليه ديته او قيمته في ماله **واما حكم** الجناية عليه
فان قتل عمدا فقال ابن القاسم ديته في مال القاتل دية اهل الدين الذي ارتد
اليه وقال اشهب لا قصاص ولا دية على قاتله الا الادب فيما افتات على الامام
وقال اشهب في كتاب ابن عبدوس انه اذا قتله رجل فلا قصاص عليه
ولا دية وان قطع يده ثم عاد الى الاسلام [illegible] له دية اليد الذي كان
ارتد اليه من مجوسي او كتابي قال ابن القاسم واذا جرح عمدا او خطأ
فعقل جراحاته للمسلمين ان قتل وله ان تاب [illegible] جرحه كالخطأ لا يقاد
منه وان جرحه عبد او نصراني فلا قود له لانه ليس [illegible] عليه
العقل

كتاب حد الزنا

الجناية الثالثة الزنا موجب للعقوبة والنظر في طرفين الاول في الموجب

والموجب والشرائط ان الموجب ايلاج الفرج المحترم بالوطء المحرم في غير
ملك اذا انتفت عنه الشبهة تسبب لوجوب الحد والحد نوعان رجم
وجلد ثم الجلد نوعان مفرد بنفسه ومضموم الى غيره وهو تغريب عام
فاما الرجم فعلى الزاني المحصن وعلى اللائط وان لم يكن محصنا لقوله
صلى الله عليه وسلم اقتلوا الفاعل والمفعول به احصنا او لم يحصنا وفي بعض
طرقه اشتراط هذه الزيادة فهو دال بنصه او بعمومه رواه الشيخ ابو عمر
من طرق وعن عن متفقة ومختلفة وعموم اللفظ يقتضي رجمهما وان كانا عبدين
او كافرين وهو المشهور وقال اشهب يجلد الحران خمسين خمسين ويؤدب
الكافران واما الجلد فعلى غير المحصن والمفرد بنفسه منه ما كان
على المرأة او العبد واما المضموم الى التغريب فعلى الحر الذكر وفي
الرابطة قيود لابد من كشفها بعد بيان الاحصان وهو عبارة عن خمس خصال
التكليف والحرية والاسلام والتزويج الصحيح والوطء المباح فيه ويدل
على الحقيقة الحرية والتزويج والوطء وما عداه لا يشترط في اصل
الزنا وقال عبد الملك لا يشترط اباحة الوطء بل يحصل الاحصان بوطء
الحائض من الازواج واما الوطء بالشبهة او في النكاح الفاسد فلا
يحصن ويشترط وقوع الاصابة بعد الحرية ولا يشترط حصول الاحصان
في الواطئين بل ان كان المحصن احدهما رجم وجلد الآخر كما لا يشترط بلوغ
الموطوءة في حق الواطئ بل يكفي اذا كانت يوطأ مثلها وان كانا الحرين
الموطوء حتى يكون الواطئ بالغا وانتفاء الاحصان تسقط الرجم
وانتفاء الحرية يسقط شطر الجلد واصل التغريب نفي النصير ثم في
التغريب مسائل الاولى ان يتحرى به مسافة من بلد الى بلد مثل

او الى مثل اسوان والادنى بها ومن المدينة الى مثل فدك وخيبر ويكرى في
ذلك عليه في ماله فان لم يكن له مال فمن بيت المال الثانية انه يحبس
في البلد الذي يغرب اليه سنة ويكتب الى والي البلد ان يسجنه ويؤرخ عنه
لتكمل له السنة من يوم دخوله السجن الثالثة لو عاد المغرب اخرج
ثانيا ولنعد الى قيود الرابطة اما قولنا انتهاك حرمة الفرج فيتناول
اللواط وقد تقدم بيان موجبه والغلام المملوك كغير المملوك على الفاعل
واما اتيان الاجنبية في دبرها فروى ابن حبيب عن الماجشون انه زنا
وليس بلواط وقاله محمد يرجم المحصن منهما ويجلد من لم يحصن وان كان الرجل
غريبا وقال القاضي ابو الحسن حكم ذلك حكم اللواط يرجمان جميعا احصنا او لم
يحصنا اختلف في عقوبة المتساحقتين من النساء فقال ابن القاسم في
الحقيقة الادب في عقوبتهما غير محدود وذلك الى اجتهاد الامام وقال
اصبغ يجلدان خمسين خمسين وقولنا في الرابطة المحترم يشمل فرج الميتة
فيحد واطئها وان خرج منه فرج البهيمة فلا يحد واطئها ولكن يعزر وفي
كتاب الشيخ ابي عمر عليه الحد قال الاستاذ ابو بكر ولا يختلف مذهب
مالك ان البهيمة لا تقتل ولا تذبح وانها ان كانت مما تؤكل فيكره اكلها
وقولنا الوطء المحرم احترزنا به عن الوطء الحلال وقولنا في غير
ملك احترزنا به عن وطء الحائض والمحرمة والقائمة في الملك وقولنا لا
شبهة فيه احترزنا عن الجهل او الاعتقاد او الطريق اما شبهة المحل فان يكون
مملوكة وان كانت محرمة بنسب او رضاع او صهر او شبهة او عتق او تزويج
فلا حد عليه في وطئها واما في الاعتقاد بان يظن انها مملوكته او زوجته
واما في الطريق فان يختلف العلماء في اباحته كنكاح بلا ولي او بغير

شهود انه استعار واشتهر بان جميع ذلك يدرا الحد واختلف
في درء الحد عن الواطئ في نكاح المتعة ومذهب الكتاب انه يدرا عنه
الحد واما من نكح خامسة او اخته من رضاع او نسب او غيرها من ذوات
المحارم او طلق امراته ثلاثا ثم تزوجها قبل زوج او طلقها قبل البناء واحدة
ثم وطئها بغير نكاح او طلقها بعد البناء ثلاثا ثم وطئها في العدة منه
فانه يحد في جميع ذلك ولا يلحق به الولد الا ان يدعي الجهالة ممن يعذر بها
ومثله يجهل ذلك قال الاصبغ مثل الاعجمي ومن يجيء من بلاد الشرك او
نشبهه فلا حد عليه **واما** من نكح امراة في عدتها او دخل بها في العدة
او نكحها على عمتها او خالتها فوطئها او وطئ بملك اليمين من ذوات محارمه من
لا يعتق عليه اذا ملكه فلا يحد وان كان عالما بتحريم ذلك ادب وكذلك ان
وطئ امة ثم تلذذ بعد ان زنت فقال محمد فان وطئ من يعتق بالملك حد الا
ان يعذر بجهل ودرء عن زياد فيمن نكح في العدة ووطئ فيها ولم يعذر بجهل
انه يحد وقال ابو عمر التونسي اذا كان التحريم من القرآن بنصه ولم تخص
بحلية ونحو ذلك ودرء الحد فيه قولان وكذلك في الخامسة انها تحل له ان طلق
احدى الاربع وليست بمحرمة الحد **واختلف** في من ادعى الجهل بتحريم
الزنا وهو ممن يظن به ذلك هل يحد او يدرا عنه الحد على قولين لابن القاسم
واصبغ ومن احلت له امة فوطئها لم يحد لان شبهة الاذن فيها كالبيع و
تقوم على الواطئ حملت او لم تحمل شاء محللها او ابى وان كان الواطئ عالما
بالتحريم ادب ومن استاجر امراة للزنا لم يدرا عنه الاجارة وان رأى عنه
الحد بل يحد ولا يسقط الحد عن احد الزانيين بعذر الآخر وكذلك
ان اكره المكره لا يسقط الحد عن الآخر ولا كون الزاني يستحق على الزانية

القصاص وكذلك كونها حربية امن المسلم وان كان له فيها نصيب لم يدرا ٥٦
الحد عنه ابن القاسم وقال اشهب لا حد وقال عبد الملك لا حد على من زنى
بحربية وفي كون الاكراه على الزنا عذرا خلاف قال القاضي ابو بكر لا
حد عليه وحكى عن بعض الاصحاب وجوب الحد وقال القاضي ابو الحسن
عندي انه ينظر في حاله فان انتشر قضيبه حين ايلاجه فعليه الحد سواء
اكرهه سلطان او غيره وان لم ينتشر قضيبه فلا حد عليه والمكرهة
على التمكين لا حد عليها **فرع** قال ابن القاسم فيمن اقام بينة بانه خطب
امراته وافقه له بالبينة ووطئها المتاع انهما يحدان بالجلد والمحدود
قال ابن وهب ان طاوعته وافرد ان المشتري انها طالبة فعليه الحد
هذا بيان موجب الحد ولنذكر للقاضي جميع قيوده والاسباب التي
يثبت الزنا ثلاثة وهي الاقرار والبينة وظهور الحمل فاما الاقرار
فيكفي منه مرة ثم يقيم عليها فان رجع عنه الى شبهة او الى غير شبهة
قبل وان اكذب نفسه فعن العتبي فيه روايتان **واما** البينة فشهادة
اربعة رجال عدول يشهدون مجتمعين لا تراخي بين اوقات اقامتهم الشهادة
على معاينة الزنا الواحد ومعاينة فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة
فان حضر بعضهم فان قصر عدد منهم في الابتداء او توقف احدهم عن
الشهادة او برجوعه بعد اقامتها وقبل الحكم بها لم يحد المشهود عليه
وحد الشهود كلهم وان كان ذلك بعد اقامة جميعهم الشهادة حد
الراجع وحده ولو شهد اربعة باغتصاب ثم [illegible] المجهول المشهود
الشهود انهم اذا فرقوا يحدوا وعليهم الدية في اموالهم مع وجوب
الادب وطول السجن ولو شهد اربعة على زناها فشهد اربع نسوة على انها

عمرا لم يشهد احد عليهما ولو شهد اربعة على انه زنا وعين كل واحد
زاوية اخرى من البيت غير التي عين الاخر فلا حد اذ لم يتفقوا على
فعل واحد ولو شهد اثنان على انه زنا بها مكرهة واثنان على انه زنا بها
طائعة لم يجب عليها الحد **واما الحمل** فان ظهر بحرة او امة ولا
يعلم لها زوج ولا سيد لامة مقر بوطئها فانكرت الحد لزمها ليست
بغريبة فانها تحد ولا يقبل قولها انها حملت غصبا او استكرهت الا ان تظهر
امارة على ذلك بان تكون اتت بدم او يشاهد منها استغاثة او صياح او ما اشبه
ذلك مما يعلم به صدقها في الامر حين فعلها **و**اعتبار ظهور الحمل على الحد دون الالتفات
تستا الوجوب الحد هو مذهب امراء المومنين الثلاثة عمر وعثمان وعلي رضي الله
عنهم اجمعين فقال عمر الرجم في كتاب الله حق على من زنا اذا احصن من
الرجال او النساء اذا قامت بينة او كان الحمل او الاعتراف **وروى مالك**
عن عثمان بن عفان انه اتي بامراة قد ولدت لستة اشهر فامر بها ان ترجم فقال
له علي ليس ذلك عليها واستدل بقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا
فحكم عثمان برجمها بظهور الحمل ولم يعترض علي عن وجه الرجم عليها بان كان
كون الحمل من فراش النكاح فبين ان مدة الحمل للامكان لا لكون لا لفضول
في السبب **الطرف الثاني** في كيفية الاستيفاء وشرائطه اما الكيفية
فلا يقتل بالسيف بل يقتل بالرجم بالحجارة ولا يقتل بصخرة كبيرة في دفعة
واحدة كما لا يعزر بالتطويل عليه بحصيات خفيفة بل بما بين ذلك قال الشيخ
ابو عمر [illegible] الراس على جملته قال ويتقي الوجه ويرجم
الرجم لمرض الزاني ويؤخر الجلد الى البرء وينتظر بالحامل وضع الحمل ثم
الفطم ظهور ان كان من الزنا فاما ان كان الزوج من يتولى تربيته فلا

تستمر امه ترجم الى فطام الرضعة فليتم ولا يقام الحد في وقت الحر والبرد
بل يؤخر الى اعتدال الهواء وهذا التاخير واجب اذا غلب على ظن الموت
هلاكه عند اقامة الحد وروي انه لا يؤخر في البرد خلافه دون الحبس
واما المستوفي للحد فهو الامام في حق الاحرار والسيد في حق
الرقيق فيقيم حد الزنا والقذف والشرب بالبينة او الاقرار او ظهور الحمل
وفي حده لهما بالرؤية روايتان قال في المختصر الكبير انما يحد السيد امته
اذا كانت غير ذات زوج او كان زوجها عبده قال ابو محمد التونسي وكذلك
العبد اذا كانت له زوجة حرة او امة لغير سيده فلا يقيم الحد عليهما الا
الامام لحق الزوجين قال الشيخ ابو عمر عقب هذه المسألة وكل من فيه
بقية رق من كتابة او تدبير او امة ام ولد او من بعضه حر فحكمه حكم العبيد
في جميع الحدود ولا يقيم السيد على عبده حد السرقة لانه اشهر هو حق
الخمس عليه بل السرقة عند الامام تقطعه واذا اراد السيد اقامة الحد فاولى
ان يكون له التعزير والتاديب له استيفاء القصاص من عبده لحق الحر او الصبي
ولا يقتص منه الا عند الحاكم اذا ثبت الحق عنده **فرع** كل من قتل حدا
او قتله صلاة غسل وكفن وصلي عليه ودفن في مقابر المسلمين

كتاب حد القذف

الجناية الرابعة القذف وفيه بابان الاول في الالفاظ وموجبها وفيه
فصلان الاول في الالفاظ وهي ثلاثة التصريح والتعريض والكناية الاول
اللفظ الصريح وهو ان يقول زنيت او لطت او يا زاني او يا لائط ودرء الحد
انقطاع على الزنا او اللواط فهذا الثاني النفي كقوله لست لابيك
او لست ابن فلان يعني اباه او جده او انت ابن فلان لغير ابيهما وفيه قذف امه

الكناية كقوله للعربي يا نبطي او يا بربري او يا رومي او للفارسي يا رومي
او للرومي يا فارسي او يقول يا ابن الخياط ولم يكن من اباءه من هو صفته
فعليه جميع ذلك الحد ولا يشترط في توجه الحد على النافي ان يكون
المنفي عن ابيه ممن يحد قاذفهما بل لو كانا عبدين او كافرين لوجب الحد
للمنفي لانهما نعم يشترط ان يكون المنفي ممن يحد قاذفه ومن قال الرجل
لا ابا لك يعني كتاب محمد لا شيء عليه الا ان يريد النفي وهذا يقوله الناس
على الرضى والسخط فان قاله على المشاتمة والغضب فرآه شريرا ويحلف ما
اراد نفيه **الثالث** التعريض كقوله واما انا فلست بزان وهو يعرض
وحكمه حكم التصريح اذا فهم منه القذف او النفي وفيه مسائل **الاولى**
لو قال لامرأة زنيت بك فهذا اقرار وقذف ولو قال يا زانية فقالت بك
زنيت فعليها حد الفرية والزنا الا ان ترجع عن الزنا فتحد للقذف فقط
ولا يحد الرجل لانها صدقته وقاله مالك قال محمد قال اشهب الا ان تقول انما
قلت ذلك المجاوبة ولم ارد قذفا ولا اقرارا فلا حد عليها ويحد الرجل
وقال اصبغ يحد كل واحد منهما لصاحبه وان رجعت لانه ردها عليه ليس
اقرارا بالزنا وهو جواب تقول ان كنت زنيت بك **الثانية** لو قال
لرجل يا زان فقال انت ازنى مني حدا جميعا حد القذف وقال اصبغ
قوله انت ازنى مني اقرار منه بالزنا ويحمله محمل الرد لما قال له ولو قال
انه ازنى الناس كان قاذفا **الثالثة** لو قال للرجل يا زانية باثبات الهاء
فهو قاذف كما لو قال للمرأة يا زان باسقاطها قاله القاضي ابو الحسن
الرابعة لو قال زنى فرجك فهو قاذف وكذلك لو قالت زنت عينك او يدك
فانه يحد عند ابن القاسم وانه من التعريض وقال اشهب لا يحد **الخامسة**

٨٤
٥٧ لذا قال الاب لابنه في منازعة اشهدكم انه ليس بابني فطلب الام او
وليها من غيره الحد ومن كان يلي فيما تعتبه ولو نفعا احد يحلف ما اراه
قذفا ومما قاله الامام انه لو كان ولديه لم يصدقه ما قطعه ثم لا شيء عليه
فاما الجد والعم والاخ فيحد ان القاطع في التعريض كرود لم يجد
العرب ان طلب ذلك واما ان شتمه فلا شيء عليهم اذا كان على وجه
الادب ولم ير الاخ مثلهم وعن مرة ولي بالزنا فعلى يطلبه من ولده
فحكمه فالجد كالاب ولو وامه اقر بحقها على المشهور ومحمد وان
ذلك يسقط عدالته رواه محمد قال الا ان اتبه تبرئة ونحلي بقول ولا فعل لما
اب وهذا يفقه **ومن** نفى ولد الملاعنة من ابيه في مشاتمة حد وان كان
على وجه الخبر لم يحد وحد قاذفها لمن لاعنت عن غيبة ولدا وعن ولد
والولد الزنى لا عتق منه معها او لشيء معها **فروع** مسائل من فروع
مجهول لا حد عليه قال محمد في رجل قال لجماعة احدكم زان او ابن زانية
لا يحد اذا لم يعرف من اراد وان قال به جميعهم بعد قيل لا حد عليه وان قام
به احدهم ولم يعلم انه اراده لم يعمل منه الا ببيان انه اراده ولو عرف من
اراده لم يكن للامام ان يحده الا بعد ان يقوم به لان من شرط وجوب
حد القذف ان يقوم به وليه وفي الذخيرة والواضحة عن الامام في
من قال لرجل يا ابن الزانية وتحته امرأتان صرحت احداهما وماتت
الاخرى فطالبته حلف ما اراد الا التي ماتت وبرئ ان نكل حد وهذا
ان يعفو المقذوف قبل الغيل لانه له وجا عليه وراى القاضي ابو
الوليد انه يحتمل ان يعود بعض المضيقين الى الطاعة كان فيه فخرجوا
بكشتهم عن حد التخيير وان انفرد وحده من ذلك في حد المقذوف قال

ويحتمل ان يكون اختلافا من القولين وانه انبنى على هذا الاحتمال فخرجوا في
كل مسئلة منها بالنقل والتخريج ومن قال لرجل ما انت بحر او [illegible] في
القضية لا حد في هذا وقال اصبغ عليه الحد وقيل الا ان يكون من العرب
فعليه الحد ومن قال يا ابن منزلة الركبان فعلى القاذف الحد وكذلك من قال يا ابن
ذات الراية ومن قال له يا ابن الامة او كتابية يا ابن الزانية فلا حد عليه ولو قال ليهودي
[illegible] يحد والعقوبة بينهما ان الحد الثاني نفي له من نسبه واضافته الى غير
ابيه الولد فيه وحوله الاول فوق لانه نفى لنسبه **ومن كتاب القاضي**
ابي عمر [illegible] المالكي البغدادي ومن قال لرجل يا نغل فانه يحد لانه قذف وقال
ولو قال [illegible] انه نغل فانه يحد لانه قذف امه وكذلك لو نسبه لغير ابيه
او نسب او عشيرة غير [illegible] وعشيرته ونسبه فانه يحد لانه قذف امه
قال الشيخ ابو عمر ولو قال لمولى [illegible] انا خير منك حد وكذلك لو كان
[illegible] فانه [illegible] الحاجب قال وفي هاتين المسئلتين اختلاف وهذا القول
ولو قال الرجل انا اتقى [illegible] او انا افقه منك فلا حد عليه ويحلف ما اراد
الفاحشة ومن قال لرجل انت ابن فلان فنسبه الى عم ابيه او عمه حد وقال
ابن القاسم عليه الحد وان لم يقله على سباب ولا غضب الا ان يقوله على وجه
الاخبار وقال اشهب لا يحد الا ان يقوله على وجه السباب لانه قد يقوله
وهو يرى انه كذلك ولو نسبه الى جده في مشاتمة لم يحد عند ابن القاسم
وقال اشهب يحد [illegible] قول ابن القاسم احب الا ان يعرف انه اراد القذف
[illegible] ونحوه [illegible] لم يكن يعرف نسبه اليه [illegible]
[illegible] ولو نسبه الى عمه او خاله او زوج امه فعليه الحد عند ابن
القاسم وقال اشهب لا حد عليه الا ان يقوله في مشاتمة وقال اصبغ

ويحد قال اصبغ وقد [illegible] ابدا [illegible] الكريم [illegible]
[illegible] ابنا [illegible] هذا بيان [illegible]
ونحن به موجب الحد [illegible] التعريض يجب بالكثير من هذه الكلمات

الفصل الثاني في موجب القذف [illegible] وهو القذف
اذا قذف محصنا فموجبه ثمانون جلدة وهو الحد الكامل ويتشطر على
الرقيق والمحصن هو المكلف المسلم الحر العفيف عما رمي به ويشترط
البلوغ في [illegible] بل المطيقة للوطء [illegible] قال الامام
ابو بكر ومعنى العفاف هو ان لا يكون [illegible] ومواضع الفساد
والزنا فلو قذف [illegible] بالظلم والغصب [illegible] وشرب الخمر واكل الربا
والمقذوف [illegible] اذا كان غير معروف [illegible] ولم يثبت عليه ما رمي به
[illegible] لم يحد [illegible] الاحصان [illegible] كل
وطء موجب للحد [illegible] لا يوجب الحد كوطء المملوكة المحرمة
بالرضاع او الجارية المشتركة او جارية الابن او المنكوحة [illegible]
[illegible] وكذلك الوطء بالشبهة والوطء في الصبا ووطء
[illegible] والمحرمة [illegible] لا يسقط ويسقط احصان المقذوف بالزنا
[illegible] ويسقط الاحصان بالزنا مرة لم يعد [illegible]
[illegible] من حد في الزنا [illegible]
[illegible] ولو مات المقذوف قبل استيفاء الحد فلوارثه مقامه وكذلك
[illegible] يورث [illegible] الوارث القيام بالحد

الباب الثاني في بعض احكام القذف

[illegible] وقد [illegible] الحد [illegible] قال الشيخ ابو عمر

انه لا حد له اذا لم يقم عليه الحد فقط ولو ضرب بعض الحد بعد فرقت
الا قليلا ثم غيبه فقال ابن الماجشون ان كان ابتدأ مثل الشوط او
الاسواط اليسيرة فانه يتمادى ويجزيه لهما قال اشهب والخمسة اسواط
يسيرة وقال ابن القاسم يستانف الا ان يبقى من الحد الاول قدر اسواط او
اسواط بينهم ثم يضرب حدا ثانيا وقال محمد ان لم يبق الا اليسير مثل
العشرة والخمسة عشر فليتم الجزية ونعت قال القاضي ابو الوليد
تخريجا على قول اشهب انه ان ضرب اليسير تمادى واجزا الحد لهما وان مضى
نصف الحد او ما يقرب منه استانف لهما وان لم يبق الا اليسير بينهم ثم
يستانف حدا اخر للقذف الثاني وان لم يتخلل بين القذفين حد واتهم منه
تداخلا وكذلك لو قذف جماعة وبالجملة يحد للقذف يحكم عفيف الا لكل قذف
تعرضه لواحد او لجماعة قال القاضي ابو الوليد سوا قذفهم بكلمة
او مجتمعين وقال الشيخ ابو عمر بعض اصحابنا يقول ان قذفهم بكلمة
به اجمعهم حد له ثم من قام حد له ايضا هكذا وقال رجل من اصحابنا اذا
كان مفترقا او بكلمة واحدة بحد بعدد من رجاله [illegible] القول وحسن
الانشاد ابو بكر هذا الخلاف على الخلاف في ان حد القذف هل هو من
حقوق الله تعالى او من حقوق الادميين وحكى القاضي ابو محمد في هذه
المسألة روايتين وخرج عليهما جواز العفو عنه بعد بلوغه الى الامام
ثم قال والصحيح انه من حقوق الادميين بدليل انه يورث عن المقذوف
و[illegible] لا تورث وانه لا يستحق الا بمطالبة الادمي ويتخرج على
الروايتين حكم العفو قبل بلوغ الامام فروى ابن القاسم وابن وهب ان
عفو [illegible] جائز وروى اشهب انه [illegible] بالذي له وله القطع [illegible]

ان يريد سترا وعلل القاضي ابو الوليد الاول بانه حق للمخلوق وما يبلغ الامام
[illegible] الحقوق ثم وعلل الثاني بانه حق لله تعالى [illegible] الفعل به ولا يلزم العفو ٥٩
عنه بعد بلوغه الامام فلا يلزمه قبل بلوغه كحد الزنا ولو عفا عن القاذف
للمقذوف [illegible] ان يعفو عنه [illegible] من رواية اشهب لا يجوز
ذلك ويحد الحد [illegible] قال مالك للمقذوف ان يكتب بالقذف كتابا
انه متى شاء قام به قال وانه لا [illegible] قال القاضي ابو الوليد ويجري مثله عفوه
قبل ان يبلغ الامام قال ومن ابى كلمة مثل هذا وقال هذا اشبه العفو
فرع اذا ادعى على رجل انه قذفه واقام شاهدا لم يكن له ان
يحلف المدعى عليه الا ان اقام شاهدا واحدا [illegible]
حتى يحلف قال [illegible] ولم يختلف اصحاب مالك انه يحبس ابدا حتى يحلف

كتاب السرقة

الجناية الخامسة السرقة والنظر في ثلاثة اطراف الاول في الموجب وهو
السرقة ولها ثلاثة اركان **الركن الاول** المسروق وهو كل ما يتمول اليه
الاطماع ويصلح عادة وشرعا للانتفاع به فان منع منه الشرع فلا
يجب بعلو القاطع به وان تصور الانتفاع منه عادة كالخمر والخنزير
وسبيله ثم هو مال وغير مال فاما غير المال فهو الحر الصغير ولذا
[illegible] من حرز مثله فقطع سارقه [illegible] عن عمر رضي الله عنه [illegible]
[illegible] وبه قال [illegible]
[illegible] الماجشون [illegible]
الاية [illegible] عن النبي صلى الله عليه وسلم انه [illegible]
الصبيان [illegible] واما المال فشرطه ان يكون نصابا مملوكا

لحبس السارق ولذلك اختص بامام عشر لا شبهة فيه فهي ست شروط
الاول النصاب وهو ربع دينار او ثلاثة دراهم او ما يساوي الثلاثة
الدراهم وقيل ما يساوي احدهما اذا كانا غالبين وتأوله الشيخ
ابو محمد على ابن القاسم ونزل كلامه عليه وقال القاضي ابو الوليد
كون الاعتبار في قيمة العرض بما يباع به غالبا في بلد التقويم كقيم التلفيات
ويقطع في خاتم وزنه ثلاثة دراهم وان لم يساو ربع دينار واختار القاضي
ابو بكر الاقتصار على اعتبار الذهب خاصة ولو سرق ما ينقص عنهما
فلو نما ان تبلغ نصابا قطع وكذلك من سرق ثوبا لا يساوي ثلاثة دراهم
فيه دنانير او دراهم مصرورة وهو لا يشعر فقال مالك اما الثوب وشبهه
مما يعلم الناس انه يرفع ذلك فيه فانه يقطع وان لم يدر ما فيه واما
ما لا يرفع ذلك في مثله كالخشبة والعصا والحجر فلا يقطع الا في قيمته
ذلك دون ما رفع فيه من ذهب او فضة قال اما لو سرق ما لا منفعة فيه
ثم علم به حتى سرق ما يكون فيه مع الاول القطع فقال اشهب في كتاب
محمد لا يقطع حتى يسرق في مرة واحدة نصابا قال ولو سرق مجالس
بيت وكان يرحل الى البيت عشر مرار في ليلة يخرج كل مرة بقيمة درهم
او نصف فانه لا يقطع حتى يخرج في مرة ثلاثة دراهم وقال سحنون ان
كان في فور واحد فانه يقطع وهذا من وجه الحيلة والتحيل الى اخذ
اموال الناس ولو اخرج نصابا من حرزين فقال عبد الملك لا يقطع حتى
يخرج من حرز واحد ما يقطع فيه ولو كان الرجلين حانوتان في دار فسرق
السارق من كل حانوت درهما ونصفا لم يقطع ان كانت الدار مشتركة ولو
خرج بذلك من الدار كلها او لم تكن مشتركة وخرج بذلك من جميع

الدار لقطع وان اخرجه الى مرقعة ولو اشترك رجلان في حمل ما يجب فيه
نصف دينار قطعا ولو كان انما يساوي ربع دينار فقط فقال ابن الماجشون
يقطعان لانه ان كان المسروق بحيث لا يمكن احدهما اخراجه دون الآخر
جاز لما لو اشتركا فيما يستقل احدهما باخراجه فلا قطع على واحد منهما
الا ان يكون في نصيبه نصاب وقال الشيخ ابو الطاهر وان كان المسروق
مما يستقل به احدهما وحمله اذا ساوى جملته نصابا ولو خرج كل واحد منهما
بشيء لم يقطع الا من اخرج نصابا قال ابن القاسم ومن سرق وهو صبي او
مجنون شيئا قيمته ثلاثة دراهم لم يقطع الصبي والمجنون وذكر الرد في مدة
وينبغي ان يكون القيمة بالغة نصابا بالقول عند ائمة من اهل المعرفة بقيمة
جنس المسروق **فرع** المعتبر في القيمة المنفعة المقصودة من المسروق
غالبا وشبهه فلو سرق حماما عرف بالسبق او طيرا عرف بالاجابة ام ادعي
فوجد ذلك على انه ليس ذلك ولا سواء ما هو للعب والباطل واما سباع
الطير المعلمة فيعتبر قيمتها على ما فيها من ذلك ويذكر عن اشهب انه
يقوم ذلك كله بحسب ما فيه كان طيرا معلما او غيره وهذا نحو قول مالك
في قتل المحرم اياه **الشرط الثاني** ان يكون مملوكا لغير السارق فلو
سرق ملك نفسه من المرتهن او المستاجر فلا قطع ولو طرأ الملك بارث قبل
الخروج من الحرز فلا قطع وبعده لا يؤثر وكذلك نقصان القيمة بالاكل
او التلف قبل الاخراج يؤثر وبعده لا ولو قال عن متاع في بيت سرقته من
فلان وكذبه فلان فلا قطع [illegible] الا ان [illegible] به يا [illegible]
[illegible] الرجل غائب [illegible] بحضرته قطع
[illegible] انه [illegible] كان [illegible] في بلد او لم يكن وقال مالك في من اخذ

في جوف الليل وبحضرة ناس اخرجه من منزل رجل وقال هو لي ظلمني به فلان
وصرفه فيه فان عرف منه انقطاعه اليه واشبه ما قال لم يقطع والا قطع
ولم يصدق وقال عيسى اذا اتى اذا اعترفه لا يقطع وقال اصبغ
قول مالك ويشبه ما قال ان يدخل الى الدار من مدخله غير مستتر وفي
وقت يجوز له ان يدخل فيه **الشرط الثالث** ان يكون محترما فلا قطع
على سارق الخمر والخنزير ولا قطع على سارق الطنبور والملاهي من المزامير
والعود وشبهه من آلات اللهو الا ان يكون في قيمة ما يبقى منها بعد افساد
صورتها و[illegible] المقصودة بها ربع دينار فاكثر وكذلك
الحكم في اواني الذهب والفضة التي لا يجوز استعمالها ويقوم بكسرها ما فيها
يقوم ما فيها من ذهب او فضة دون صنعة وكذلك الصليب من ذهب او
فضة والزيت النجس ان كانت على نجاسته قيمته نصابا قطع فيه فاما
جلد الميتة فلا قطع فيه قبل الدباغ فان دبغ فقال اشهب يقطع فيه اذا
كانت قيمته نصابا وقال غيره انما يقطع اذا كانت فيه ما فيه من
الصنعة نصابا وروي انه لا يقطع في جلد ميتة اصلا وان دبغ ولا يقطع
سارق الكلب عند ابن القاسم وقال اشهب [illegible] النهي عن اتخاذه فاما
المأذون في اتخاذه فيقطع سارقه ومن سرق خمرا في آنية او جلد قطع اذا
كان فيه ثلاثة دراهم وقاله اشهب وقال ابن حبيب قال اصبغ ان
سرق الاضحية قبل الذبح قطع واما ان سرقها بعد الذبح فلا يقطع لانها
لا تباع ولو سرق ممن تصدق عليه بها القطع ان كانت فيه [illegible] نصابا
[illegible] ومن سرق مصحفا [illegible] وينتفع به على ما يتفق فقه فيه
الا الاختلاف واقف في المنتهى نصاب القطع هل هو قيمة جلد زكيا

او دون عيبه [illegible] من قولين قال ابن القاسم واشهب **الشرط الرابع**
ان يكون الملك تاما قويا فلو كان للسارق فيه شركة ولو جزء يسير ولم يحجب او
عنه بل بين جماعة مع شريكه فلا قطع واما ما حجب عنه وفيه ملك من
على نصيبه من المشهور [illegible] بحلية القطع [illegible] وانفرد المثلين
والدراهم [illegible] فيقطع سارقها وان لم يزد ما اخذ على النصاب اذ لا
بال [illegible] وقال عبد الملك لا قطع عليه الا ان يسرق في
[illegible] ربع دينار على حصته ولا يقطع الابوان بسرقة مال ابنهما ويقطع في سرقة
مال ابيه واختلف في الجد فقال مالك وابن القاسم لا يقطع وقال اشهب يقطع
قال ابن القاسم واشهب ويقطع من سواهما من القرابات وقال مالك احب الي
ان لا يقطع الاجداد من قبل الاب والام لانهم اباء وان لم تجب لهم نفقة
والربيب [illegible] الاب ولا يقطع الجد [illegible] قال ابن القاسم
ولا يقطع من سرق من جوع اصابه **الشرط الخامس** ان يكون المال
خارجا عن شبهة الاستحقاق [illegible] على مستحق بيت المال
سرق من غنيمة [illegible] الزوجان [illegible] ومنه من مال
الاخر [illegible] بحلية القطع وان
لم يكن [illegible] ففي وجوب القطع خلاف وكل
الضيف [illegible] احد الزوجين للاخر [illegible] من مال الاخر
من حرز لم يؤذن له [illegible] بحلية القطع وكذلك ولو كل واحد منهما
[illegible] من مال الذي [illegible] بحلية القطع [illegible]
[illegible] ومباح [illegible]
حتى الملك انما الخمر لوضوء او شرب او غيره وكذلك الحطب والحشيش

والتين وشبهه من ابلغ نصابا وسرق من حرزه ولا كونه طعاما رطبا للفساد كاللحم والشحم والقرع والحوائج والشراب ونحو من الفواكه مثل الرطب والعنب والتين والقثاء والبطيخ وما اشبهه ولا كون المسروق فطع فيه مرة اخرى بل يقطع ثانيا ويقطع بسرقة المال من يد المودع والوكيل والمرتهن والمستعير

الشرط السادس ان يكون محرزا ومعناه ان يكون في مكان هو حرز لمثله في العرف والعادة وذلك يختلف باختلاف عادات الناس في احراز اموالهم وهو في الحقيقة كل ما لا يعد صاحب المال في العادة مضيعا لماله بوضعه له فيه وحاصل القول فيه ان كل شيء له مكان معروف به فمكانه حرزه وكل شيء معه حافظ فحافظه حرزه فمن ذلك الدور والمنازل والحوانيت حرز لما وضع فيها غاب اهلها او حضروا وكذلك ظهور الدواب حرز لما حملت وافنية الحوانيت حرز لما وضع في الموقف للبيع وان لم يكن في الحانوت كان معه اهله ام لا سرقت في ليل او نهار وكذلك موقف الشاة في السوق مربوطة او غير مربوطة والدواب على مرابطها محرزة كان معها اهلها ام لا وان كانت الدابة بباب المسجد او في السوق لم تكن محرزة الا ان يكون معها حافظ ومن ربط دابته بفنائه او اتخذ موضعا مربطا للدابة فانه حرز لها والسفينة حرز لما فيها وسواء كانت سائبة او مربوطة فان سرقت السفينة نفسها فهي كالدابة ان كانت سائبة وليست محرزة وان كان صاحبها ربطها في موضع وارسى فيه ورباطها حرز وهكذا ان كان معها احد حيث ما كانت فهي محرزة كالدابة بباب المسجد معها حافظ الا ان ينزلوا بالسفينة في سفرهم منزلا فيربطوها فهو حرز لها كان صاحبها معها ام لا واما

ذهب المخجر فروى عيسى عن ابن القاسم ان سارقها يقطع وان لم يكن للمسجد باب وانما مخزن وان سرق الابواب يقطع ايضا قال اصبغ ويقطع سارق حصر المسجد وقناديله وبلاطه كما لو سرق بابه مستترا او خشبة من سقفه او من جوائزه وروى عن ابن القاسم ان كانت سرقته للحصر نهارا لم يقطع وان كان تسور عليها ليلا قطع وذكر عن سحنون في غير الحصر ان كانت حصر خيط بعضها الى بعض قطع والا لم يقطع وقال ابن القاسم ايضا من سرق من المسجد الحوائج او شيئا من الغلق لا يقطع ومن سرق القناديل ليلا او نهارا قطع وقال اشهب في كتاب محمد لا قطع في شيء من حصر المسجد وقناديله وبلاطه قال ابن حبيب وقال ابن الماجشون وان سرق من ذهب باب الكعبة قطع ويقطع في القناديل والحصر والبلاط وان اخرج من المسجد كان في ليل او نهار وحرزها مواضعها وكذلك الطنفسة يبسطها الرجل في المسجد لجلوسه اذا كانت تترك فيه ليلا ونهارا كالحصر وقاله ملك واصبغ وقال الشافعي تحمل وترد فيما تسبيها صاحبها وتركها احيانا يقطع فيها وان كان على المسجد غلق لان الغلق لم يجعل من اجلها وقال ابن القاسم في القفة فيها شيء من بعض الحمرات تطرح فيه في رمضان ما كان بعيدا عن صاحبه قطع والا فلا وكذلك قال ملك في مخازن الاسكندرية يعلق الناس فيها السيوف والمتاع فيسرق قال ان كان صاحبه غائبا قطع سارقه قال ملك لا نسمعوا لم يغب عن دابته وان تركه وفي العتبية من رواية محمد بن خالد عن ابن القاسم في من جعل ثوبه في الجامع ثم قام يصلي فسرقه رجل انه يقطع ابن القاسم ومن ربطه نهارا في سرجه به بابا وكوفله لا يقطع حتى يخرجه به لغلت حتى يخرج من المخجر وقاله اصبغ

و

في غير رواية ابن حبيب يقطع كان معه حارس او لم يكن كذا من بين
المسجد وحصره وما كان على راس رجل في فيه او غيره مما هو محرز
به وكذلك ما كان في جيبه فالجيب حرز لما فيه وكمه ايضا حرز لما فيه
كان مشدودا فيه او غير مشدود وهذا كله اذا استتر في اخذه
واما اذا اخذ اختلاسا او مكابرة فقال ابن القاسم لا يقطع الا ان يكون
الكلابين كالخزانة ولو دخل الحرز فاخذ منه ازارا فتهدد به ثم اخذ في
الحرز والازار عليه فانفلت من ايديهم وخرج هاربا والازار عليه ومن علم
اصحاب الحرز به او لم يعلموا لم يقطع واما لو ان له صاحبه [illegible]
فيه سارقا فتركه حتى اخرج من يشهد عليه ولو شاء لمنعه [illegible]
حتى خرج بالمسروق فهل يقطع ام لا ثلاثة اقوال يفرق في الثالث بين ان
يشعر به فلا يقطع لانه مختلس وبين ان لا يشعر به فيقطع
لانه سارق والقطع لاصبغ ونفيه لمالك والتفرقة لبعض المتاخرين
ولو سرق شيئا من بيت [illegible] صاحبه لقطع سارقه لانه حرز ومن
سرق متاعا من الحمام فان كان دخل من بابه لم يقطع الا ان يكون على
الباب حارس يحرسه وفي الكتاب ان دخل الحمام من غير بابه مثل ان
ينقب او يتسور على الحائط ونحوه فانه يقطع وان لم [illegible]
والحمام مشترك لمن دخله والموضع الذي فيه الثياب [illegible] بمنزلة
الصحن يصنع في البيت فيدخله الغير ويسرق احدهم من البيت فانه
لا يقطع [illegible] حرز لما فيه ولما خرج به وان كان ربه [illegible]
لحراسته وكذلك لو سرق الخيل بعينه فان سارقه يقطع وكذلك القطار من
الدواب حرز لما فيه من حمل منها شيئا او اخرجه من القطار قطع

كان له قفل او واقفه كان بحضرة [illegible] ام لا والحمل حرز لما فيه فمن اخذ
منه مستترا او اخذ من ظهر البعير شيئا استتر باخذه ولم يختلسه قطع
واما الثوب المنشور على الحائط الى الزقاق فلا قطع فيه وروى عن ابن
القاسم رواية اخرى انه يقطع وقاله غير ابن القاسم واختلفوا فيما على
حبل القصارين [illegible] يكون [illegible] على حرزه
فان من [illegible] من الاخر قطع [illegible] من المناصب يسرق
احدهم من نصيب الاخر قطع وان كانت دار مشتركة [illegible] فيها وبيوتها
محجورة عن الناس فان السارق اذا اخرج من بيت منها الى الساحة المشتركة
قطع [illegible] اذا كان السارق من سكانها والا لم يقطع حتى يخرجه
من جميع الدار وقال محمد يقطع وان لم يكن من اهل الدار واختلفوا
ان [illegible] او سرق في الجهة المشتركة واخرجه من الدار قطع والقبر
حرز لما فيه سواء كان في البرية او الحضر [illegible]
ما ليس [illegible] بعد الاخراج ولا يقطع حتى يخرجه الى وجه الارض ولو مات
في البحر [illegible] وطرح في البحر [illegible] وهو اشرف في خشبة
ام لا وهكذا [illegible] في الجبال [illegible] هي حرز لما فيها يقطع من
سرق منها [illegible] كان عليها حائط او لم يكن الركن الثاني
نفس السرقة وهي الاخراج والنظر في ثلاثة اطراف الاول في ابطال
الحرز فلو نقب واخرج غيره فان كانا متعاونين قطعا وان انفرد كل
واحد بفعله دون [illegible] فلا قطع على [illegible] في النقب
[illegible] فلا قطع عليه [illegible]
في النقب التعاون على [illegible] في القرب [illegible]

فلو دخل احدهما فاخرج المتاع الى باب الحرز فادخل الاخر يده
فحمله فالقطع عليه ويقطع الاول وقال اشهب يقطعان ولو وضعه خارج
الحرز فحمله فالقطع على الاخر ولو وضعه في وسط النقب وتناوله
الاخر والتقت ايديهما في النقب قطعا جميعا **الركن الثاني** وهو
النقل ولو رمى المال الى خارج الحرز قطع اخذه او تركه ولو اخرج اكل
الحرز بعض المتاع الى خارجه فقال ابن القاسم يقطع ووقف فيه مالك
وروى اشهب وابن عبد الحكم انه يقطع وروى مثله ابن القاسم ولو استخرج
من الحرز بحبل قطع ولو ربطه احدهما بحبل وجذبه الاخر فقطعا جميعا
وروي انه يقطع الجاذب فقط ولو اكل في الحرز لم يقطع ولو ابتلع درة
في الحرز وخرج لقطع ولو ادهن بالدهن في داخل الحرز وخرج فان كان يخرج
عنه بالسلت وغيره ما يساوي نصابا قطع ولو وضع المتاع على الماء حتى
خرج به الى خارج الحرز قطع وكذلك لو فتح اسفل [illegible] حتى انصب ما
فيه من حب ونحوه ولو وضع المتاع على ظهر دابة فخرجت به وكذلك
ايضا ولو اشار الى شاة بالعلف فخرجت من حرزها لم يقطع في رواية اشهب ويقطع
في قوله وقول ابن القاسم ولو حمل الصبي او عبدا صغيرا من دار سيده قطع
لانه حرزه ولو دعاه وخدعه وهو مميز فلا قطع وان لم يكن مميزا قطع
ولو اكره المميز بالسيف على الخروج فلا قطع **الركن الثالث**
في المحل المنقول اليه ولا يقطع بالنقل من زاوية من الحرز الى زاوية اخرى
وانما يقطع بنقله الى خارج الحرز الى ما ليس بحرز له فان نقل من بيت
الى صحن الدار فان كانت مشتركة قطع على الخلاف المتقدم وان لم تكن مشتركة
فلا قطع وعرصة الخان حرز لبعض الامتعة وكذلك ساحة الدار المشتركة

ع 9

الشركة في هذا الحكم الا ان يكون مثل الشيء الثقيل و
الاعدال التي من شأنها ان تحمل [illegible] وحمله من موضعه فيقطع وان كانت
الدار مشتركة وكذلك الدابة على مربطها فان لم يكن في الدار الا ساكن
ولم يكن فيها سوى ساكن واحد ولم يكن يشترك معه في شيء من
ذلك حتى يخرج به من جميع الدار **الركن الثالث** السارق
وشرطه التكليف فلا قطع على الصبي والمجنون ويجب على الذمي والمعاهد
والحربي ان دخلا الينا بامان ثم يسرقوا فيها من مال مسلم او ذمي وان
لم ياتوا الينا الا لاجل الحرابة فلا يقطعون عليها [illegible] ويستوي في
القطع الرجل والمرأة والحر والعبد الا ان يكون سيد المسروق منه
النظر الثاني من الكتاب في اثبات السرقة وتثبت بالاقرار والشهادة
المحل الاول الاقرار [illegible] فان رجع لم يسقط الغرم ويسقط الحد
ان رجع الى شبهة [illegible] او رجع الى غير شبهة روايتان كما لو اقر
باشتراك امرأة على الزنا ثم رجع ليسقط الحد ولم يسقط المهر ولو اقر
السارق قبل التهديد قطع ولم يعين [illegible] ولو رد اليمين على
الطالب ثبت الغرم دون القطع [illegible] توجب القطع
عليه بقطع [illegible] في المال ولو اقر بسرقة دون النصاب فان لم يفصل
في المال [illegible] المحل الثاني البينة الشهادة وتثبت برجلين فان لم يشهد
الا رجل وامرأتان ثبت الغرم دون القطع وكذلك [illegible] ولا تقبل
الشهادة على السرقة [illegible] **النظر الثالث** في
موجبه وهو القطع ورد المال [illegible]
[illegible] من حين السرقة الى حين القطع عند ابن القاسم وعند اشهب الى حين

الفعل عليه فإن شاء أن تجبر حاله من قبل الشهر أو يشفى ومن يقطع
ثم ابتصر أو تطرق ذلك من أجواله في الوقت لم يضمنها إن لم يكن قاطعه
قال محمد فلو قطع وهو ملي فلم يغرم حتى أعدم فقال أشهب لا يتبع
وقال ابن القاسم يتبع قال الشيخ أبو محمد وقد قيل إنه يتبع بما سرق
كان موسرا أو معسرا قال وهو قول غير واحد من أهل المدينة واستدل
على صحته بأنهما حقان لمستحقين فلا يسقط أحدهما الثاني ثم قال وبهذا القول
أقول وأستدل أهل العراق والحجة للمشهور قوله صلى الله عليه وسلم إذا أقيم
على السارق الحد فلا ضمان عليه وأسنده النسائي في كتابه وسبب الضمان عدم
بلزوم الذمة وأسقطه بالحد **واول** ما تقطع اليد اليمنى من الكوع قال
في المختصر ويحسم موضع القطع بالنار قال في موضع آخر وكذلك في
الرجل فإن عاد قطعت رجله اليسرى فإن عاد فيده اليسرى فإن عاد فرجله
اليمنى فإن عاد عزر وحبس وقال أبو مصعب يقتل في الخامسة تشليلا لأعضائه
ولو نقصت من اليمنى أصبعا أو أصبعان قطعت بها وقيل تقطع بها ما بقي أكثر الأصابع أما
لو لم يبق إلا الكف أو الأقل فإنها لا تقطع بل ينتقل إلى ما بعدها ولو كانت
شلاء وكان اليمين له فيسرق قطعت من اليسرى في الرواية الأخيرة وفي
الأولى تقطع رجله اليسرى وقال أبو مصعب تقطع الشلاء وقال ابن
وهب تقطع إذا كان ينتفع بها ولو سرق وشلت يمينه بآفة سقط الحد
ولو بادر الجلاد فقطع اليد اليسرى عمدا فعليه القصاص والحد باق وكذلك
[illegible] الإمام ولو كان خطأ أجزأ ولا شيء عليه وقال ابن الماجشون
العقوبة وتقطع اليمين ويكون عقل الشمال في مال السلطان أو لم يباشر
في الخطأ قال والله يرجع ملكه وإنه اقتص عما على الأول ثم سرق فقطعت

96
رجله اليمنى عند ابن القاسم واليسرى عند ابن نافع **فرع** في تداخل
الحدود وسقوطها وما يتداخل من الحدود من جنس واحد فإنه يتداخل
كالشرب إذا تكرر أو الزنا أو القذف أو السرقة فمتى أقيم حد من هذه
الحدود أجزأ عن كل ما تقدم من الجنس مثل الجناية التي حد عليها
من الحدود يستأنف إن ارتكب الجناية بعد ذلك ولا تسقط الحدود
بالتوبة وإصلاح الحال ولا بطول الزمان في الروايات [illegible] أو أقر
بأنه [illegible] من الجنايات ولم يقم عليه حد حتى يقيم الأول
وإن كان من [illegible] وقال [illegible] وإن لم يقم [illegible] ولو طال الزمان
[illegible] الجناية **السادسة** الحرابة والنظر في [illegible]
الأول في صفة المحاربين وحكم قتالهم أما صفتهم فهم الشاهر للسلاح قصد
للسلب [illegible] كان في مصر أو في قفر [illegible] ومن لا شوكة له
ولا يشترط الذكورة ولا [illegible] بل يقتل المحارب بالحبل أو بالحجر
ومن يقتل [illegible] بالحق [illegible] وهو محارب وإن لم يقتل [illegible]
[illegible] وكذلك من قطع الطريق [illegible]
محارب [illegible] عليهم [illegible] وكذلك [illegible] محارب [illegible]
[illegible] ليأخذ ما معه رجلا أو صبيا [illegible]
[illegible] وإن [illegible] وأخذ المال [illegible]
[illegible] من الاستغاثة فهو محارب والخناق [illegible]
[illegible]
[illegible] **والثاني** في حكم قتالهم [illegible]
[illegible] القاسم [illegible] جهاد وفي كتاب محمد قال ولم يختلف قول مالك [illegible]

في احكام قتال المحاربين قال ابن شعبان [illegible] المحارب الذي تحل [illegible]
قاتله وقال عبد الملك [illegible] ولبيادر الى قتله وفي كتاب ابن سحنون وغيره
من ابى عن [illegible] مع الحق فقاتله وان طلبوا اثر الطعام والثوب
دفع اليهم ولا يقاتلوا وقال عبد الملك [illegible] وقاتله وان قتله واصبغ
عليه [illegible] الا يعطوا شيئا وان قل ولا يدعوا ولا يطلبهم القتال
واعلموا القتال [illegible] لهم والله اعلم **الفرع الثاني** في العقوبة
والحكم فيها العقوبة [illegible] سبحانه في كتابه من القتل والصلب و
قطع الايدي والارجل من خلاف القتل والصلب يجمع بينهما ويفرق
الصلب عند [illegible] اشهب [illegible] من الصلب [illegible]
ان [illegible] وقطع اليد والرجل من خلاف واما النفي [illegible]
في [illegible] الطريق [illegible] حتى [illegible] توبته [illegible] التخيير [illegible]
الجملة [illegible] ان [illegible] كان [illegible]
[illegible] القتل وان كان [illegible]
قطع من خلاف وان كان [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
طول السجن قال اشهب [illegible] الضعيف [illegible] لما [illegible]
[illegible] ولو قال به قايل لم اعبه [illegible] بطن [illegible]
[illegible] بعض [illegible] ان يطلبوا [illegible] حتى يلحقهم [illegible]
[illegible] قال [illegible]
[illegible] ابن [illegible] فقال
[illegible] ويجوز قتل المحارب وان لم

وانا يجوز قتل [illegible] المحاربين [illegible] **وانما الثاني**
المحارب [illegible] قال عبد الحق [illegible] قال اشهب
[illegible] وفي كتاب محمد [illegible] واما [illegible]
اخذ [illegible] عن قتله [illegible]
يقتلون كلهم ولا [illegible] ولا الامام [illegible]
منهم [illegible] جميع [illegible]
[illegible] واحد منهم [illegible] كل واحد منهم [illegible] في
[illegible] جميع المال [illegible] المال [illegible]
بهم قال ابن القاسم [illegible] القتل [illegible] ولا [illegible]
وقال في العتبية [illegible] فقال في كتاب
محمد [illegible] كلهم [illegible]
[illegible] النوبة [illegible]
وقال [illegible] ولا يعفو عنهم وانما قال ابن
[illegible] حكم الحرابة [illegible]
[illegible] قتله [illegible]
[illegible] **واما الحكم** [illegible] المحارب [illegible]
[illegible] في [illegible] النصارى [illegible]
[illegible] قال [illegible] في العتبية [illegible] المحارب [illegible] حكم النصارى [illegible]
[illegible]
[illegible] قتل [illegible]
وان لم [illegible] الحرابة [illegible]

٩٥

سن قصاص **الفرع الثالث** في حكم هذه العقوبة ولها احكام الحكم الاول
انما تسقط بالتوبة قبل القدرة عليهم لا بعدها انما يسقط الحرابة وما القصاص
والغرم كما تقرر الحكم الثاني ان القتل حق لله تعالى حتى لو عفا ولي الدم قتل
حتما ولا يشترط القصاص ويقتل الحر بالعبد ولا يعتبر قبل المحارب تملى
الامام الحكم الثالث اذا قتل **فروع** الاول الجرح الساري يوجب قتلا متحتما
الثاني لو ان من قطع اليد لرجل وقع اشتهر بتقال بالقصاص وعينه
بالسرقة فلحقت يمينه بالسرقة وان عاش فقطعت شماله فقصاصا وان مات سقط
القصاص وتحتم قتله الا ان يخشى هلاكه في **الثالث** اذا اجتمعت
عقوبات الا دمي بحد القذف والقطع والقتل وطلبوا جميعا حد القذف فترد
وعدل القطع في القتل **الرابع** اذا اجتمعت حدود لله تعالى كحد الشرب والزنا
وقطع السرقة والقتل فلا يقدم على ما قبله ولو اجتمعت حد القذف وحد الشرب
تداخلا واجتمعا ... او ... وهو ... وهو ... الحد
الخامس ان قطع الطريق يثبت بشهادة عدلين ولو من
الرفقة اذا لم يشهدا في الشهادة الجناية لانفسهما ويجوز على المحاربين شهادة
من حاربوه اذا كانوا عدولا اذ لا سبيل الى غيره وقال المحاربون فلو قالوا
قطعوا علينا بعض الطريق وقتلهم الخ واحد والنفس وغيره في دعاويهم
الفروع عليهم شهدوا القتل او اخذ مال او غيره ولا تقبل شهادة احد منهم
لنفسه وتقبل شهادة بعضهم لبعض واذا كان المحارب مشهورا وكان ...
... عليه ... الحرابة ... مشهورا ...
الامام عليه الحد بعد الشهادة وقتله وان لم يشهد عليه ... الشهود
معاينة القتل والسلب وقطع الطريق واخذ احد الا ... ويقيم الاول

جاز ... اما قوم لا بينة لهم ولتثبت التهم بعد الاستبراء في السجن
من غير طول ما لم يبان من ... شهادة بعد التهم بعد اقامتهم بغير حمل ولكن
يقيم الامام الامام ويشهد عليهم قال اشهب وهذا له الا من العدول
الا من اهل التاع ما قطعوا فيه الطريق وان قالوا انما هو من اهل المال كان لهم
وان كان كثيرا لا يملكون مثله حتى يقيم من يدعي البينة من الرفقة الشهادة
لا بينة مع الشهادة لغيرهم لقولهم اخذ مال رب الرفقة وفلانا لم تقبل
شهادتهم الا ان يكون مالا يسيرا يجوز لهم ولغيرهم وقال المغيرة وابن
دينار لا يجوز في ذلك اقل من شهادة اربعة فلا وانما يجوز في القطع في
الرفقة وفي اموالهم غير الشهداء ولا يجوز في ذلك شهادتهم لانفسهم
الجناية السابعة الشرب والنظر في الموجب والواجب اما الموجب
فكل شرب مسكر شرب ما يسكر جنسه مختارا من غير ضرورة وعذر
لزمه الحد ولا يستثنى عن غيره ما كان حديث العهد بالاسلام بل يجب
الحد عليه وان لم يعلم التحريم رواه محمد عن مالك واصحابه الا ابن وهب بان
ابن ... عن ... انه قال ... الذي لم يقرا الكتاب ولم
يعلم ويحمل مثل جهل وانه لا يحد ويعذر واحتج ملك بان الاسلام قد فشا
ولا احد يجهل شيئا من الحدود واما لو علم التحريم وجهل وجوب الحد حد
قولا واحدا ولا حد على الحربي والذمي والمجنون والصبي ومن اوجر في
السكر من غير الخمر فراى ان ما دون الاسكار منه حلال فلا عذر له في
... الحدود ... قال القاضي ابو الوليد ... من
من اهل الجهاد والعلم ... فاما من ... لا اجتهاد بالقوي
انه لا يحد عليه الا ان يسكر قال ... التوبة وغيره

من الأئمة ممن كان يرى شرب النبيذ مباحا فإنما اقيم على احد منهم الحد
ولا عابه مع اقترانهم بشربه وتظاهرهم به وتناظرهم عليه ويجب
على المتأول ولا على من شرب المضطر اليه في اساغة الغصة اذا اعوزه
على الخلاف المنقول ولا يجوز التداوي بالخمر ولا بالاعيان النجسة واما
التداوي بها في ظاهر الجسم فقال القاضي ابو بكر ردد في ذلك علماؤنا قال
والصحيح انه لا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم انها ليست بدواء ولكنها
داء ثم يجب الحد في شرب النبيذ المسكر جنسه وان قل المشروب منه ومن شرب
المسكر على ظن انه شراب آخر غير مسكر فلا حد عليه وان سكر ولا اثم
عليه ولا يحد الشارب ما لم يظهر الموجب للعقاب بشروطه ويظهر ذلك بشهادة
رجلين او اقرار ونحو ذلك ان يشم عليه رائحة المسكر ويشهد بها من يتيقنها
ممن كان يشربها في حال كفره او سفهه ثم تغيرت حاله الى الاسلام والعدالة
وقد يعرف كثيرا من الاشياء بالرائحة مثل الزئبق والخيري والبان وورق
الزيتون وكل ما تثبت معرفته بالروائح ولو اخذ لم يجب على سكران
حد حتى يكون سكران من علة ومن غير شراب اذا كان الشراب لا يعرف رائحة
والخل والخمر لا يعرفان الا من احتملهما لان ريحهما واحد ويشتبهان ومن ذكر ذلك
عمر بن الخطاب رضي الله عنه وذا فيه فشهادة العدول على الرائحة وهو قول عامة
وان سكروا ثم يكفي في الشهادة ان يقولوا الشاهد شرب مسكرا او شرب
شرابا شرب غيره فسكر **الفصل الثاني في الواجب** وهو ثمانون
جلدة وينتصف بالرق ويقيمه العدل بسوط
قال القاضي ضربا بين الضربين اي ليس بالخفيف ولا بالمبرح ويضرب قاعدا لا
يربط ولا يمد ويخلى له يداه ويضرب على الظهر والكتفين دون سائر الاعضاء ويجرد

... ويلقى عليها ما يسترها قال واستحسن ان تجعل المرأة في قفة
فيها تراب ولا يفرق على الايام الا ان يخشى من توالية هلاك المجلود
ولا يجلد في حال سكره ولا يجلد المريض ان خيف عليه بل يؤخر الى برئه ولا
يجلد في البرد والحر الشديدين ان خشي من جلده فيهما هلاكه بل يؤخر
الى حين يؤمن ذلك فيه غالبا كما تقدم في الزنا وهذه هي الجنايات الموجبة
للحدود وما عداها فمقتضاها يوجب التعزير **والنظر** في موجب التعزير
وقدره وجنسه **اما موجبه** فهو ما يتعلق به الحق لله من
جناية على حق الله سبحانه او حق آدمي **واما قدره** فلا يتقدر اقله
ولا اكثره بل هو موكول الى اجتهاد الامام بحسب ما يراه في جناية
وله منه الاقتصار على ما دون الحدود وله الانتهاء به الى القتل **واما**
جنسه فلا يتخصص بسوط او يد او حبس او غير ذلك بل هو موكول الى اجتهاد
الامام قال الاستاذ ابو بكر وقد اخبار الخلفاء المتقدمين انهم كانوا
يعاملون الرجل على قدره وقدر جنايته فمنهم من يضرب ومنهم من يحبس ومنهم
من يقام واقفا على قدميه في تلك المحافل ومنهم من تنزع عمامته ومنهم من يحل
ازاره قال قال اصحابنا ويلزم التفاضل على قدر القائل والمقول له و
القول فان كان القائل ممن اقترن له او عرف بالاذى والمقول له من اهل
الخير والصيانة كانت العقوبة اشد وان كانا من اهل الخير والصيانة
كانت العقوبة اخف الا ان يكون مضمون القول الفاحش الخبيث فلا يخاف
من جنس القول وان كان القائل من اهل ... بالخير والمقول
له غير الخير ... ومن غرائب السلطان عن العلماء التي تكون
من ذوي المروءات قال في الكتاب ومن قال لرجل يا فاسق ... وما اشبه

له سرقت متاعه وكان ممن يتهم فلا شيء عليه وان لم يكن ممن يتهم نكل
وان نادى يا شارب الخمر او يا آكل الربا او خائن نكل وكذلك ان نادى يا ثور
او خنزير او حمار وان الحمار او ثلاثاه يا يهودي او نصراني او عابد وثن او
مجوسي مع ذلك كله النكال ولم تجر ملتي في النكال حد ولكنه يختلف
في الناس واما الحدود فالناس فيها سواء **ويجوز** العفو في النكال
والشفعة وان بلغ الامام وفو قال مالك فيمن توجه عليه التعزير وانتهى
الى الامام ان كان من اهل العفاف والمروة واتماه طارية منه فيتجاوز عن
عقوبته واما من عرف بالاذى والتسلط فلا يقيله ولينكله قال
الاستاذ ابو بكر وظاهر هذه الامايح والاطلاقات يقتضي ان التعزير واجب
اذ اقلم به صاحبه الزجر او دي وان لم يطالبه لم يجز قال ولم يبعد اصحابنا
هل هو ما يتعلق من التعزيرات بما سوى حقوق الادميين واجب كالمتعلق به
منها ام لا بل اطلقوا القول ان التعزير واجب في الجملة ولم يفصلوا هذا
التفصيل **فرع** قال الاستاذ والمختص في الزوجة الفرار والحلم
والاداب الاسلامية والمقتضي في الزناة الجلد **واما المستوفي**
فهو الامام والاب والسيد والزوج لكن الاب يودب الصغير دون الكبير
ويعلمه ايضا ويودبه باذنه والسيد يودب في حق نفسه وفي حقوق الله عز
وجل والزوج يعزر في النشوز وما يشبهه مما يتعلق بمنع حقه والتعزير
جائز بشرط سلامة العاقبة فان سرى ضمنت عاقلته الحر بخلاف الحد
ولو كانت المراة اتلفها الشوق لابعضه عفو لم يكن تعزير بها اصلا

كتاب موجبات الضمان

والنظر في ضمان سراية الفعل المادون فيه عينه او دونه وضمان الطبل

96 والثلاث البهائم النظر الاول في ضمان الجناية قال ابو القاسم الفعل
99 الا الطبيب والحجام والختان والبيطار وان مات حيوان مما صنعوا به ان
لم يخالفوا فعل امثالهم ومعلم الكتاب او الصنعة ان ضرب صبيا ما يعلم ان مثل
الادب يحتمله فلا يضمن وان ضربه لغير الادب او زاد او اوقفه تجاوزه به الادب
ضمن ما اصابه من ذلك وكذلك الطبيب يعالج انسانا فيموت من علاجه فان لم يكن
له بداية ثم دخل في سراية وطال وكان مثله لا يعلم مثل حسن او الحوم فليس
عليه وليضمن اليهم الامام في قطع الطرق وشبه ذلك الا بعض امرتهم
عن بعض الايادي وينهوا عن الاشيا المخوفة التي ينفع منها الهلاك ولا
يتعرضوا الابدان واما المقرومة الجراح فلا شيء عليه وقال القاضي
ابو محمد ما اتى على يد الطبيب مما لم يقصد فيه روايتان احدهما انه يضمنه انه
قد فعله والاخرى انه لا يضمنه لانه تولد عن فعل مباح مأذون له فيه كالامام اذا
حد انسانا فمات وقال محمد بن ابي زيد ومن له فعل العود له ان يفعله بلا
تفريط فعله عليه ومن فعل صوابا فتولد من فعله من العقل هلاك نفس او
تلف مال او جرح او تلف مال فانه لا يضمن على ما فعل لفاعل وان كان انما اباح له بعض
الفعل الجائز له فعله فخطا بعض غير اوجاوز فيه الحد او فقه من
الفعل ما تولد عنه فهو ضامن له قال وما خرج من فعل الاطباء وذلك
في الصنعة فان الطبيب من تلقاء نفسه لم يضمن وفيه خلاف على ما قلته فان اشبه
عنه ما هو مع من شفاء طبيب او ممن وقد يبيع انه قبلته فانه ابتغى قال
والحشر وقد ... ومن ... الا ان ... حذيفه
اسوا او قبله فمات فتعينه النظر وفي العقوبة ... الحجام يقطع شفة
صغير او كبير او صبي نفقه بين فطامه فيقطعه غيره او زاد في الغلام بعوض

من الحيوان عرفته الآخر وفي الثالث فهو في ماله فيحمل ... او بعضها او
ولو امر عبدا ان يختنه او يحجمه او يقطع عرقه ففعل فهو بقيمته ما الحاجب
الحر من الدابة او يقله يحسن ان يصيب علم انه عبد او لم يعلم من حفر في
ملكه او فيما اذن له في الحفر فيه لمنفعة كعناية او فاسقط جدار جاره
ضمنه ومن اوقد نارا على سطحه في يوم ريح عاصف فمر ما اتلفت مما كان يغلب
على الظن عند الوقود وصولها اليه ولو كان انما اججها في حالة لا يظن ...
تعقيب ريح بغتة فنقلتها فلا ضمان ومن سقط ميزابه على راس انسان فلا ضمان
عليه بل هو هدر وكذا في الطلة والقنطرة ومن كان له حائط مائل الى الشارع فان
بناه مائلا فهو ضامن واما ان مال في الزمان فان لم يتراخ مع الامكان والانذار
والاشهاد وجب الضمان وان لم يتراخ فبعض العلماء خلاف ومن رش الماء في
الطريق لان يتوضأ به فهو ضامن لما عطب به وان كان انما رش تبردا وتنظيفا
ولم يرد الا خيرا لم يضمن **النظر الثالث في دفع الصائل** ... في
في المدفوع والمدفوع عنه والدفع اما المدفوع فكل صائل انسانا
كان او بهيمة فمن خشي من شيء من ذلك دفعه عن نفسه فهو هدر حتى
الصبي والمجنون اذا صال وكذا البهيمة ان ... صالت عليه ناب عن صاحبها
في دفعها اذ لو حصل لوجب عليه ذلك فمحال ان يجب عليه غرم ...
واما المدفوع عنه فكل معصوم من نفس وبضع ومال قال الفقيه
ابو بكر واعظمها حرمة النفس فان امن يدوان شاء ان يستسلم ...
... وان ظن انه ... فيه قال ويختلف الحال في ...
بالقتل اذ ... مقصود وحرمة المال ... قال ويتقدم الاهل
والمال واعظم من حرمة الاناث في حرمة الرد قال الله تعالى الاشم ...

٩٧ ١٠٠ ... ومالم ... **واما كيفية الدفع** قال الفقيه
ابو بكر لا يقصد القتل وانما ينبغي ان يقصد الدفع فان اتى الى القتل بدفعه
فلا الا ان يعلم انه لا يندفع عنه الا بقتله فحينئذ الا يقصد القتل
ابتداء ولو ... عليه ... من غير مضرة تلحقه لم يجز له الدفع
بالجراح فان لم يقدر على ... ولا ينبغي ...
عن ...
... ولو نظر الى حرمة انسان في كوة او صير باب ...
... او ... وفيه القود ان ... ويجب تقديم الانذار في
كل ... ولو كان الباب مفتوحا ... فلا ...
النظر الرابع في اتلاف البهائم ...
فلا ضمان على ارباب البهائم ...
...
...
...
...
... **فرع** قال ...
...
...
...
...
...

ارثه او ايس ان الشهد وان اقوم عتقه وان لم يكن كذلك وزاد عيني الامام
بسمه وعن بيعه وقال في روايه مطرف ولا يتصدقوا بمرويه ان يبعث او يحبسه
[illegible] التقويم

كتاب العتق

وهو من افضل الاعمال لتعظيم القربات تقرأ او يقتص لعبادة الذكاة والسنة
والتمره والشمس وقال انه يقول الله [illegible] ثلاثه **الاول** المعتق
وهو كل مكلف لا حجر عليه **الثاني** الرقيق وهو كل انسان مملوك لم يتعلق بعينه
حق لازم ولا ولده على سيده وتعميم بعتق الرهن **الثالث** [illegible]
لفظها الصريح [illegible] فهو صريح [illegible] الكناية بلفظه
وهبتك لك نفسك [illegible] ولا يفعل [illegible] المعتق
والعوام [illegible] من صار الحروب اذا
اعتقت بنية العتق وقال [illegible] المسارعة وهو [illegible]
[illegible] له ان [illegible] العتق ولو قال ان [illegible] عتق
[illegible] وقوله البلاد ان [illegible]
[illegible] عتق على البلاد **الشرط الثاني**
في خواص العتق [illegible] العقوبة والعتق للشرك التام
من [illegible] الثلث [illegible] **الخاصية الاولى** السراية [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الشهد [illegible]

لصلاته وقال عبد الملك بن الماجشون لا يبلغ على المفلس ولو كان عليه
من يعتق بماله فهو مفلس والمريض محجور عليه
مفلس مطلقا حتى اذا قال ان مات فنصيبه منه حر لم يبق لا يعتق الا
على الورثة وقيل هو مرهن بعد الموت فيقوم في ثلثه ولو كان المعتق
بالبعض [illegible] الشهد [illegible]
المشهور [illegible] فمات
قال مطرف وابن الماجشون قال [illegible] الحسن اذا كان المعتق
[illegible] ولو عوض [illegible]
[illegible] من قبل **فرع** لو [illegible]
[illegible] التقويم [illegible] عليه [illegible]
[illegible] التقويم [illegible]
الشرط الثاني ان يحصل العتق باختياره او [illegible]
[illegible] **الشرط الثالث** ان
العتق [illegible] نفسه او الحصة [illegible] ولو قال اعتقت
نصيب شريكي [illegible] نصيبي [illegible] هذا العبد [illegible] نصيبه
[illegible] لو قال اعتقت هذا العبد كله عتق نصيبه منه [illegible]
في [illegible] السراية في [illegible]
[illegible] السراية [illegible] بالتقويم [illegible] القيمة
[illegible] **فرع** [illegible]
[illegible] ان افضل العتق [illegible]
[illegible] العتق وقال مطرف وابن الماجشون [illegible] المتقدم [illegible] نصيبه

عن شهر واحد ... عتق الحكم واما على الرواية الاخرى ... [illegible]
على كل قال **الثانية** لو مات الحر قبل التقويم فعلى اظهر الروايتين
لا تقويم وعلى الاخرى يقوم **الثالثة** عتق الشريك لحصته يتعين على
اظهرهما ولا يتعين على الاخرى بل لزم التقويم واجرى الاستاذ ابو بكر
بيعه لحصته قبل التقويم ايضا على الخلاف قال على المشهور يقوم للمشتري
كما يقوم للبائع وفي الكتاب ان اعتق احدهما ثم باع الاخر نصيبه فالتقويم
على المبتاع قال ابن حبيب رواه المصريون والمدنيون من اصحاب مالك عنه
قال الاستاذ ويجب ان تكون سائر احكامه في شهادته وجنايته وحدوده
[illegible] على هاتين الروايتين على المشهور احكامه في جميع ذلك [illegible]
[illegible] حتى يقوم وعلى الاخرى احكامه احكام الحر من يوم العتق **فرعان**
الاول في اختلاف السادة والعبد ولا اختلاف [illegible]
ان يكون احدهما مسلما والاخر [illegible] فان اعتق المسلم كمل عليه مسلما كان
النصراني [illegible] وان اعتق النصراني [illegible] وقال ابن الماجشون يقوم
عليه وقال في المختصر الكبير لا يقوم عليه [illegible] ابن القاسم [illegible]
التقويم اذا كان العبد مسلما [illegible] اذا كان [illegible] ولو كان الشريكان
[illegible] والعبد مسلم ففي التقويم روايتان والاختلاف في [illegible] التقويم
اذا كان [illegible] مسلما وان كان [illegible] وان كان الثلاثة
مسلمين [illegible] التقويم [illegible]
الفرع الثانية [illegible] الحرية [illegible]
[illegible] حصته [illegible] الاول [illegible]
في [illegible] لو كان [illegible] الله تعالى

ثم اجاز قال سحنون في كتاب ابنه [illegible] قال العبد [illegible]
[illegible] قال ابن القاسم ولو قال الشريك [illegible] على الحر
[illegible] **الفرع الثاني** لو اعتق بعض عبد [illegible]
[illegible] اعتق حصته من [illegible] قال [illegible] ابن القاسم [illegible]
يقوم عليه [illegible] قال سحنون [illegible]
[illegible]
[illegible] التقويم [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ابن القاسم [illegible]
[illegible] ابو محمد [illegible]
[illegible] التقويم [illegible]
[illegible] **فروع** في التقويم على الرواية المشهورة **الاول**
[illegible]
[illegible] التقويم على الرواية المشهورة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **الفرع الثاني** [illegible]

تامل [illegible] وقيل يقوم نصيبه على أن نصفه الآخر حر وأن الفيء [illegible]
فليس [illegible] قال والذي اتفق عليه أهل المذهب أنه إنما يقوم على أنه جميعه مملوك
ثم يقوم الحظ على ما يشير به بحرية وضيقة وماله وما حسبه من ولد يحدث
العتق أو ما أولاه كل النحو [illegible] ولو كان الحصر زرعا [illegible] يقوم بالعشرات
دار أولا فيه فليقوم من ضمن الجلب [illegible] العشرات ولو كان الشريكان الحق
أو الأمة بعطاء أصحاب فيمه بحمل الحر بما أعتقه فروى عيسى عن ابن القاسم
أنه أراد [illegible] بحكم فيها بعض العلماء بأن يأخذ
عليهما [illegible] والأنزيه التزويج بأنه [illegible] ولو تحته الحر
قبل القيمة [illegible] بحبيبة [illegible] عن المعتق أن الحر [illegible] فلا قبل
منه وان ادعى أن الشريك عالم بذلك وأنكر شريكه فهل توجه اليمين عليه
توجيهها قولان لأشهب وروي عن ابن القاسم أنه رجع إلى مثل قول أشهب في إيجابها
عليه وهو اختيار محمد الفرع الثالث إذا أعتق شريكان معا وأحدهما
وبعد ليد العبد شريك أو الشريك في [illegible] عليهما معا [illegible] الشريكين
نصيب المعتقين بالقيمة بينهما نصفان وإن اختلفا ورجعت على قدر النصيبين
في رواية أشهب وهو اختيار [illegible] وقال [illegible] بينهما نصفان
ولو كان [illegible] لوجب على الآخر كمال القيمة وقال عبد الملك عليه [illegible]
[illegible] الفرع الرابع قال ابن حبيب قال [illegible] إذا [illegible]
[illegible] أن يعتق ما أعتق من شريكه بان [illegible] فقوم على الأول [illegible]
[illegible]
[illegible] قال [illegible] يعتق بأمر شريكه أو بحكم [illegible]
[illegible] الفرع [illegible] لم يعتق [illegible] منه [illegible]

[illegible] شريك [illegible] [illegible]
[illegible] ثم وقف [illegible] وهل [illegible]
103 الخاصية الثانية عشر القرابة [illegible]
[illegible] وهو العمود الأعلى الآباء والأمهات [illegible] والأخوة [illegible]
من قبل الأب ومن قبل الأم وإن علوا [illegible] وهو العمود الأسفل [illegible] المولودين
[illegible] وإن سفلوا عتق عليه وهو [illegible] عليه [illegible]
[illegible] أو اختيارا [illegible] الجناح وهو عمود [illegible] والأخوات
من [illegible] ورواه [illegible] وروى أنه [illegible]
[illegible] وهو [illegible] لم [illegible] وروى أنه
[illegible] عليه إلا [illegible] أكثر [illegible]
[illegible] إن كان [illegible] لم
يعتق عليه [illegible] وكذلك [illegible] ولو لم [illegible]
[illegible] عليه [illegible] عتق
[illegible] ولا [illegible] وإن [illegible]
[illegible] عتق [illegible] ولو [illegible]
[illegible] قال في كتاب [illegible] والثلث [illegible]
عتق عليه [illegible] لم [illegible]
[illegible] قال
[illegible] قال [illegible]
[illegible] وكان يقول [illegible]
[illegible] الصحة [illegible]

وفي الذمة فقال ابن حبيب لا يعتقه كله ان بعضه قال محمد بن [illegible]
ان اوصى [illegible] والقرعة احوط [illegible] انه ان قبله اعتق عليه [illegible]
وان لم يقبله فهو حسن لانه قال [illegible] ولو وهبه لصغير [illegible] ابو لم يقبله
ابوه عتق عليه ولو كان شقصا منه عتق من [illegible] الشقص ولم تقوم على الصبي فيه
ولا على الاب الذي قبله عنه والوصي مثله وان لم يعلم [illegible] اوقف عتق ذلك
الشقص على الصبي **فرع** اذا ورث من يعتق عليه وعليه دين بيع من حصته
عند ابن القاسم [illegible] مثل قضاء دينه ولا يعتق عليه وعليه دين وقال اشهب
[illegible] ولا سبيل لاهل الدين فيه لانه [illegible] لم يملكه الا بحق قال
وقال اشهب فيما وهب لحر ثواب او ورثه او اوصى له به لا سبيل لاهل الدين فيه
وهو حر بملكه اياه قال محمد ما ورث لا يباع ايضا لقول اشهب قال ابو محمد
عبد الحق وانما يدخل شيء من خلاف المسئلة في الهبة ان الواهب علم انه ممن يعتق عليه
فكانه انما قصد عتقه [illegible] فلا سبيل لاهل دينه عليه واما لو لم يعلم انه ممن
يعتق عليه لبيع للغرماء على قول ابن القاسم ويكون كالميراث قال عبد الحق وكلام
ابن القاسم على هذا [illegible] لانه قال في كلامه ان صاحبه لم يهبه الا ليعتق [illegible]
علم انه ممن يعتق عليه **الخاصية الثالثة العتق بالمثلة** من مثل بعبده
عتق عليه اذا كانت مثلة بينة والمعتبر في ذلك امران احدهما ان يكون الفعل عمدا
والثاني ان يبلغ حد الشين قاله اشهب وعيسى بن دينار قال في كتاب محمد من
[illegible] وقطع انملة او [illegible] في الجسد عتق عليه وعوقب قال
[illegible] قال ابن الماجشون وابن القاسم [illegible]
من قطع طرف انملة [illegible] او قطع [illegible] عتق عليه [illegible]
ما يجوز من الجراح [illegible]

ع ١٠٥

[illegible] فقال اشهب وابن وهب واصبغ من ابن [illegible] في جبهته كتبه
ابن يعفر بالنار فانه يعتق عليه لانه شين [illegible] قال اصبغ واما لو كان ذلك
في ذراعه او ما ظهر [illegible] لم يعتق عليه ولو وسمه في وجهه [illegible]
[illegible] قال اشهب لا يعتق عليه الا [illegible] على وجه الجمال مع
ان المثلة [illegible] وقال ابن [illegible] يعتق عليه [illegible]
عند ابن القاسم [illegible] وقال ابن الماجشون [illegible] عتق عليه [illegible]
[illegible] وقال في كتاب محمد قلع الاسنان مثلة يعتق عليه وقاله
ابن القاسم واشهب في قلع الاسنان [illegible] فقال مطرف وابن الماجشون
في الواحدة يعتق عليه [illegible]
[illegible] وقال اصبغ لا يعتق في اليسير
[illegible] والحلق والحبة [illegible]
[illegible] مثله في الامة وقال ابن وهب [illegible] او حلق راس [illegible]
على وجه [illegible] وروى ابن الماجشون [illegible]
[illegible]
[illegible] قال اصبغ [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

بقيمه الثلث واما بقلة فيه فلا يعتق الا بالحكم كالايلاء البين اجله من
وقت اليمين وما يدخل بسبب من يوم الحكم وروى عيسى عن مالك في الحنث
من يحلف بامراة طلقت عليه كما لو باعها لانه لا يوقف على غيبها فاما لو وقف
الثلث على وجه الخطا فلا يعتق عليه قال ابن القاسم من ضرب عبده تعمدا
في امر عتب عليه فيه ففقا عينه لم يعتق عليه قال سحنون من ضرب راس
عبده بشيء الى ان فقا عينيه فلا في مثلة تقتضي ان يعتق عليه **الفرع الثاني**
لو حصلت المثلة في تنازع الشيئين والحبس في انها على وجه العمد او الخطا
فقال سحنون القول قول الحبس والزوجة ثم رجع الى ان القول قول السيد والزوج
لان الاصل عدم العدا قال اشهب وان مثل الرجل بعبد النصراني عتق عليه
ولو كان يتجاهر اجنبيا لم يعتق عليه وقال ابن القاسم لا يعتق على الرجل الا ان
يمثل به بعد ان يسلم ولو مثل الشعبية بعبد لعتق عليه عند ابن وهب في
اشهب واصبغ ولم يعتق عليه عند ابن القاسم وان اشلت دات الزوج بعبدها
فهل يعتق عليها اذا جاوز الثلث وان كره زوجها ام لا قولان لابن وهب وسحنون
مرواه عن ابن القاسم وهل يعتق على العبد والمديان بالمثلة ام لا قولان لابن القاسم
المسالة الرابعة امتناع العتق في المرض فمن اعتق عبدا لا مال له غيره
عتق ثلثه بعد وان كان عليه دين يستغرقه لم يعتق منه شيء ولو اعتق
ثلاثة اعبد من جملة عبيد عتق منهم جزء منها ولنسبته من الجملة ولو مات
بعضهم قبل موت السيد فهل يعتق ذلك الجزء من الجملة الاولى او منه يقع فيه
خلاف بين المتولى والمحقق **الخامسة** القرعة في عتق
ان يعتق عبيدا له في المرض او يوصي بعتقهم اذا لم يكن له مال سواهم
قال ابن القاسم وان تابع وعتق بعض دينار ومطرف في رواية ابن مزين عن

مالك فقلت له هل هو مالك فقال هو الذي لا يعرف غيره وروى ابن حبيب
عن مطرف وابن الماجشون ان تلبس في مرضه او بتل بعضهم او اوصى بعتقهم فلم
يحملهم الثلث فليقرع بينهم كان له مال سواهم او لم يكن وقال اصبغ
لا يقرع بينهم في البتل ولو اعتق على ترتيب فالسابق يعتق ولو نص على
اسمائهم واحدا واحدا فلا يدخل القرعة حينئذ بل يعتق منهم بالحصص قاله
سحنون وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون سواء سماهم باسمائهم او قال
عبيدي احرار او عبيدي احرار اقرع بينهم وقاله في اصبغ عن ابن القاسم
ولو قال الثلث من كل واحد منهم حينئذ لم تدخل القرعة ويعتق من كل واحد ثلثه
وتفسير القرعة اذا كانوا ثلاثة اجزاء ان يكتب اسم كل جزء واحد كان
او اكثر في رقعة وتدرج في طين مثلا متشابهة ويجعل في كم احد ثم ادخل في
كميه ثم يخرج واحدة فيعتق من فيها ولا يبقى الثلث فان الحساب في
الثمن والعدد شيء فيه خطر لا مولهم [illegible] فلا يبقى الاجزاء
الا فيه هل اما كيفية التجزية فهو ان تكون تجزيتهم بثلاثة اجزاء
متساوية في القيمة وان لم يتساووا في عددهم بان يقابل الحسيس بالنفيس
وان لم يمكن بما او كان يتقاربه اعتبر فيه كل واحد منهم ثم اقرع بين جميعهم فمن
خرج منهم عتق ثم الذي يليه ثم الذي يليه ثم الذي يليه حتى يستتم الى
كمال الثلث بواحد او بعضه وصورته ان تكتب اسماءهم في رقاع او عددهم
كل ذكر بأسم ثم يخرج منهم اول وثان وثالث الى حيث يتم القيمة في واحد
وكيفية القسط [illegible] [illegible] الا الا في التقدير جاريتان ونقص
واحد في نصفها او [illegible] اختيار ابيهما احبت على اختلاف الروايتين في
الاول لما كان في تحسينه للأولى في الموطأ وكيف في العمر والشهوة القاسم

اذا قال انا ولد لم تلزمه صح حتى يولد له توأمين كان الاول منهما حرا وان
ولدت الثاني ميتا انحلت اليمين ولم يعتق الحي بعده **الثالث** اذا قال
لمملوكه انت ابني عتق عليه ويحنث الا ان يكذبه الحس بان يكون اكبر من السيد
سنا او الشرع بان يكون مشهور النسب من غيره فلا يعتق [illegible]
الرابع اذا قال ان اعتقت غانما فسالم حر ثم اعتق غانما وكان في ثلث
ماله عتق غانم ولا يقرع لانه ربما خرج على سالم فيعتق من غير وجود الصفة
الخامسة السادسة الولاء والنظر في سببه وحكمه اما السبب
فهو زوال الملك بالحرية عن رقيق من مولاه سواء نجز
او علق او دبر او استولد او كاتب او اعتق الجنين بعوض او باعه من نفسه او
اعتق عليه الا ان يكون الكافر [illegible] او يكون الكافر اعتق
بان يسلم العبد في حالة يكون له فيها ان ينتزع ماله فان كان الكافر
كافرا فلا ولاء له على عتيقه المسلم بل يكون ولاؤه لجميع المسلمين ثم لا يعود اليه
باسلامه واما لو اعتق الكافر كافرا ثم اسلم العتيق قبل اسلام الكافر فولاؤه
[illegible] فان مات العتيق قبل اسلامه ورثه اقرب الناس الى الكافر من
المسلمين وان اسلم الكافر [illegible] فلا يرجع اليه الولاء ابدا
وان اعتق [illegible] للكاتب [illegible] واما ما اعتقه بغير اذن [illegible]
به السيد حتى عتق العبد المعتق فالولاء له دون السيد **وحقيقة الولاء**
انه لحمة كلحمة النسب [illegible] سبب لوجود [illegible] كما ان الاب
سببا لوجود [illegible] وجود [illegible]
او حكما [illegible] وعلى هذا [illegible] الحديث اذ قال صلى الله عليه وسلم
لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه لانه اذا اعتقه فقد

كما انه اذا صار سببا لوجوده الحكمي كما كان الاب سببا لوجوده الحسي و
كذلك جعلوا الصدقة على مواليه [illegible] ولو اوصى لبني فلان دخل
مواليهم في الوصية على قول [illegible] نعم الولاية والنبوة لتخص
المعتق عن نفسه [illegible] اعتق عن غيره فالولاء للمعتق عنه ان كان
[illegible] باذنه او بغير اذنه واختلف فيه اذا كان عن جماعة المسلمين كما
اذا قال للعبد انت سائبة فالمشهور انه عن جماعة المسلمين فيكون الولاء لهم
قاله ابن القاسم ومطرف وقال ابن حبيب عن ابن نافع [illegible]
[illegible]
[illegible] الولاء [illegible] الولاء
على [illegible] المعتق [illegible] بالولاء اما المعتق ومعتق
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الولاء [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الولاء [illegible] العتق [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ولاء [illegible]

لاقل من ستة اشهر من يوم عتق الام وان كان من ستة اشهر فاكثر قال الشيخ
ابو محمد بن رشد وليست بظاهرة الحمل والزوج مرسل عليها فان الولاء للاب عن ولاء
[illegible] فان [illegible] وان الام عن معتق الاب انها حملت بعد ان عتقت
وقال [illegible] ان كانت حاملا به يوم العتق فمعتق الاب [illegible] ولا [illegible]
الا ان تكون صفة الحمل يوم عتقها او تضعه لاقل من ستة اشهر من يوم عتقها
فيكون ولاؤه لمعتق الام ولا ينظر الى قول الاب والام في ذلك

الذكر الثاني في الحكم وحكم الولاء العصوبة [illegible] الميراث و[illegible] النكاح
وتحمل العقل والولاء لمعتق فان مات [illegible] ميراث المعتق لاقرب عصبته يوم موت العتيق
فلو خلف ابا وابنا فلا شيء [illegible] وكذلك لو خلف ابا [illegible] فلا شيء [illegible] بل
لو خلف ابنا وابا [illegible] لانه اقرب عصبة مع الابن والميراث للعصبة
المعتق والعصبة [illegible] في باب الولاء وعلى الجملة [illegible] ولا [illegible]
نفسه وانما [illegible] به العصبات [illegible] موت المعتق [illegible] موت العتيق وكل من
ميراثه لعصوبته [illegible] ميراث عتيقه ولا يثبت الولاء لامرأة اصلا الا انها
[illegible] المعتق [illegible] الولاء على من اعتقته وعلى من [illegible] او عتق
[illegible] واولادهم وعصبته [illegible] الرجل والاخ [illegible]
[illegible] الولاء [illegible] والاخ ايضا اولى من الجد [illegible] البنوة [illegible]
[illegible] مقدم على الاخ [illegible] المعتق ومعتق الاب [illegible]
ولاء معتق الاب اصلا [illegible] العصبات مختلفة [illegible]
[illegible] المعتق [illegible] المعتق [illegible]
حيث [illegible] الاب [illegible] عليه [illegible]
[illegible] **فرع في جر الولاء** قال الشيخ ابو محمد [illegible]

[illegible] وبه [illegible] الاحمر [illegible] عليهم ثم [illegible]
مات مولاه فميراث [illegible] على الثلث والثلثين [illegible]
وكذلك لو كانت [illegible] لانه [illegible] ولاء [illegible]
الميراث بالتعصيب [illegible] الرجل [illegible] مواليه [illegible] ولو كان [illegible]
الاخت [illegible] نصيبه [illegible] ميراث الاب [illegible]
[illegible] والابن والابنة [illegible] واخوته [illegible]
[illegible] وكان [illegible] نصيبه [illegible] الاب مواليه
[illegible] بالرحم [illegible]
[illegible] نصف [illegible] فيكون لهما
[illegible] والنصف
[illegible] الاخت [illegible] الاب [illegible]
فهو ثلاثة ارباع [illegible] الارقاء
[illegible]
[illegible] النصف بالرحم [illegible] ثلاثة ارباع النصف [illegible]
[illegible] مواليه [illegible] الولاء ولها نصف [illegible]
[illegible] الاب نصف [illegible] نصف نصيبه [illegible]
قال الشيخ ابو محمد [illegible]
[illegible] عن الاب [illegible]

والام مائة قبله فهو بينهما نصفان كان لهن سبعة اثمان المال وللميتة قبل
الاب الثمن يكون موروثا عنها لموالي ابيها وموالي ابيها هم نفسها واختها
كان للباقية سبعة اثمان المال ونصف ثمن وللميتة قبل الاب نصف ثمن يكون لموالي
ابيها وتسمى المسئلة من ستة عشر فهي ورثته هي الاخت من واحدة بالنسب
وثلاث مرات بالولاء ثم من يصرح عتق ابيها ومن بما جر اليها الولاء من ولاء
اخيها وقال ابنتان اشترتا اباهما بحق عليهما ثم اشترت احداهما مع
الاب اخا لها فاعتق الاب نصيبه منه ثم اشترى الاخ مع التي اشترته اخاها
ويعتق الاب والام ثم ماتت التي لم تشتر غير الاب فورثها ابوها [illegible]
ولابيها ما بقي ثم مات الاب بماله لابنه وابنته للذكر مثل حظ الانثيين بالنسب
والابن مولى والانثى المزوجة لانكاحها فانفسخ نكاحه بعضها ثم مات الاخ
تم ان لها من امها وابيها للذكر مثل حظ الانثيين بالنسب ايضا ثم مات الاخ
بلا اخته النصف بالنسب وما بقي لمواليه وموالية اخته هي واتم بعضهم
للاخت ثلاثة ارباع المال وللام ربعه ومن ميتة فهي موروث عنها لموالي ابيها موالي
اختها هي وزوجها فهو بينهما نصفان كان لها سبعة اثمان المال وللاب الثمن
فهو موروث عنه يكون لمواليه ومواليه ابنته منه والميتة قبله فهو بينهما
نصفان كان لها سبعة اثمان المال ونصف ثمنه وربع للميتة نصف ثمن فهو موروث
عنها لموالي ابيها وموالي ابيها هي نفسها واختها فيصير للحية سبعة اثمان المال
[illegible] من اثنين وللاثنين سهما [illegible]
[illegible] من امها اختها هي وابوها فهو بينهما [illegible]
المسئلة من اربعة وستين سهما للبنت الباقية ثلاثة وستون سهما وللاب سهم
[illegible] من يخرج والله ربح وتصير جميع المال للبنت الباقية بعروته

من يصرح عتق ابنها

١٠٥

108

بالثلث وخمس مرات بالولاء ثلاثا بالقرح واثنان بالجر فالاولى بصرح
عتق اخيها والثانية بصرح عتق امها والثالثة بصرح عتق ابيها والرابعة
بما جر اليها ابوها من ولاء اخيها والخامسة بما جر اليها امها من ولاء اخيها ○

كتاب التدبير

وهو ايجاب ولزوم والنظر في اركانه واحكامه اما الاركان فهي اللفظ
والاهلية اما اللفظ وصريحه قوله مدبر وانت مدبر وانت حر عن دبر
مني او انت حر بعد موتي تدبيرا او انت عتيق عن دبر مني وما اشبه ذلك من
الالفاظ التي تقتضي تعليق عتقه بموته على الاطلاق لا على وجه الوصية كما
انه قيد بوجه مخصوص كقوله ان مت من مرضي هذا او سفري هذا فهل يكون
وصية لا تدبيرا قال الامام على قوله انت حر بعد موتي او مت فهذا
يكون وصية ما لم ينو به التدبير وقال اشهب انه اذا قال هو في صحته من غير
احداث وصية لسفر او لغزو او لغيره صلى الله عليه وسلم لا ينبغي لاحد ان يبيت الا ليلتين
الا ووصيته مكتوبة فهو تدبير ولو قال انت حر قبل موتي بسنة نظر فان كان
السيد مليا اتبع الثلث حرمته فانه ان ابطا فان كان الاجل والسيد صحيح
كان الحر من راس ماله وان كان مريضا حرمته بعد الاجل في راس مال السيد
فان كان بعد موته فهو من ثلثه ولا يتبع لحرمته وان كان السيد عين على
خروج الحر وان بعد خراجه فاذا مضت السنة وشهر بعد موته من السنة الثانية
[illegible] السيد خرج من السنة الماضية بعدد ما يقع كل شهر من الخراج وكذا
[illegible] من [illegible] شهر [illegible]
التدبير من المجنون والصبي المميز ويبطل من المميز والسفيه من غير وصية ويجوز من
الزوجة وان لم [illegible] نعم ما قبل فقال الامام لانها لا تخرج من يدها شيء

بخلاف الحر وقال سحنون لا يجوز لسيد ام الولد ان يزوجها وقاله
مطرف وابن الماجشون واما الكافر اذا اسلم فيصح تدبيره لكن يحال بينه
ثم يعتق عليه في قول مطرف لانه يتخذه من بيعه ويؤاجر عليه في قول ابن القاسم
ومن دبر نصيبه من عبد مشترك لم يلزم الشريك التقاوم لكن يتقاويانه فيكون رقيقا
كله او مدبرا كله وروي ان شاء الشريك قوم عليه وان شاء قاواه وروي ايضا
ان شاء ان يمسك نصيبه رقيقا وكذلك لو قوم لم يجبر الشريك لفعل نصيبه مدبرا والحجة
للمعسر في التقويم وروى ابن حبيب عن مطرف انه ان شاء قاواه او قوم او تماسك
قال مطرف سواء كان الذي دبر موسرا او معسرا وروي انه يقوم بكل حال
الا الشريك او يجبر ان شاء انه ليس للشريك الرضى بالتماسك ولا بد من المقاواة

النظر الثاني في احكامه وله احكام الاول ارتفاعه ويرتفع بقتل سيده
عمدا او باستغراق الدين له ولتركته او بمجاوزة الثلث وهذا القسم في
كمال الحرية لا اصلها فلو لم يخرج الا بعضه عتق منه ما حمل الثلث وكذا
لو [illegible] ولو ضاق الثلث وكان للسيد دين مؤجل على حاضر [illegible] بالنقد
فان كان على غائب قريب الغيبة وهو حال استؤني بالعتق حتى يقبض الدين
وان كان بعيد الغيبة او على حاضر معسر بيع الدين [illegible]
[illegible] الغائب او [illegible] والخير بين الورثة لعتق في ثلث [illegible]
قضاء الدين واختلف ان اخرج عن ابيه بسنة فقال ابن القاسم في العتبية [illegible]
ما [illegible] الورثة [illegible]
[illegible] قال الشيخ ابو محمد [illegible]
في كل [illegible] قال ابو الحسن [illegible] واقل [illegible]
و[illegible] بان المدبرة لا يجوز له بيعها ولا [illegible] ولا [illegible] عليه [illegible]

به والعبرة من ملكه الى الحرية ولا يرجع بالرجوع عنه انه هو ايجاب
لا لموجبه ولو جنى المدبر في جنايته واسلمت خدمته بحكومة المجني
عليه بعقل ما [illegible] الجناية ان شاء السيد وان شاء افتك خدمته بعقل ارش
الجناية ثم ان اقتضى من خدمته ارش الجناية والسيد حي رجع اليه من [illegible]
على حاله وان مات السيد قبل ذلك وله مال يخرج المدبر من ثلثه عتق وكان
ما بقي من ارش جنايته دينا في ذمته وقيل لا شيء عليه مما بقي من ارش جنايته
وان لم يترك السيد مالا غيره عتق ثلثه ورق ثلثاه وكان عليه ثلث ما بقي
من ارش جنايته دينا في ذمته على ما تقدم وكان ثلثاه ما وقع منه على رقبته
وخير الورثة بين اسلام ثلثيه في الجناية او افتكاكه بثلثي ما بقي من
الارش وان جرح اثنين تحاصا في خدمته ولو جرح واحدا فاسلم اليه بخدمته
ثم جرح اخر [illegible] تحاص الثاني في خدمته بقية جناية الاول وجملة
جناية الثاني بخلاف العبد لانه في ملك المجني عليه اذا اسلم اليه فاذا
جنى كان [illegible] في ملكه [illegible] الاول [illegible] عليه [illegible]
الخدمة انه [illegible] وخرج فيها
الشيخ ابو القاسم وجها اخر وهو ان يخير المجروح الاول في افتكاكه او
اسلامه فان افتكه [illegible] خدمته وان اسلمه [illegible] من خدمته

فرع روى اشهب انه [illegible] لا يحمل عتق [illegible]
حتى يبلغ [illegible] الخدمة [illegible]
[illegible]
[illegible] **الحكم الثاني** [illegible]
المدبر من امته بمنزلته [illegible]

والمدبرة حاملا عتق معها حملها وان كانت حاملا عند التدبير فولدته [illegible]
علم بحملها او لم يعلم واختلف في امة المدبر اذا حملت منه بعد التدبير ثم عتق هل
تصير بذلك ام ولد ام لا **الحكم الثالث** في مدبر عبيدا فان حمل الثلث جميعهم
خرجوا منه وان ضاق عنهم فان كانوا في اوقات بدئ بالاول فالاول وان كانوا من
في كلمة واحدة تحاصوا في الثلث بلا سهم **الحكم الرابع** في ماله في حياة
سيده وبعد وفاته اما في حياة السيد فللسيد اخذ ماله ما لم تحضره الوفاة
او يفلس وليس للغرماء اخذ ماله واما حكمه بعد وفاة سيده فانه يقوم به
قال ابن القاسم ان حمله الثلث بماله عتق وان لم يحمله بماله عتق منه محمل الثلث
واقر ماله بيده فقال سحنون عن ابن القاسم انه اذا كان قيمة المدبر مائة دينار وماله
مائة دينار ولم يترك سيده سواه فانه يعتق نصفه ويقر ماله بيده لان قيمته بماله
مائتان والاربعة مثله هذا قول مالك وقال ابن وهب يجمع المدبر وماله الى مال الميت
فان خرج المدبر وماله في ثلثه فذلك عتق وكان ماله في يديه وان كان الثلث يحمل
رقبته وبعض ماله عتق وكان له من ماله ما حمله الثلث مع رقبته وان لم يدع
غير المدبر وماله وقيمة رقبته مائة وله مائة عتق المدبر وكان له من ماله نصفه
من ماله فيصير الخمسين وكذلك يضم ماله الى مال الميت

كتاب الكتابة

وهي غير واجبة على السيد فلا يجبر عليها ان طلبها العبد بقيمته او باكثر
اذا ولا يجبر السيد عليها قال ابن القاسم واشهب وعبد الملك ودون بعض
البغداديين انه الايجاب عليها ثم ان لها اركان واحكام النظر الاول في
اركانها وهي اربعة **الاول الصيغة** وهي ان يقول كاتبتك على خمسين في نجوم او
نجمين فصاعدا كل نجم كذا فان اديت فانت حر ولو قال انت حر على الف

١١٥ فمات عتق في الحال وان مات في خدمته ولو اعتق الجنين في بطنها صح وله
الولاء وكذلك لو دبر من اشتراه او اشترطه البائع له ثم **الركن**
الثاني العوض وشرطه ان يكون منجما او مؤجلا قال الاستاذ ابو بكر
الطرطوشي قول مالك ان التنجيم والتاجيل شرط في الكتابة وقال ان مالكا قال
لو كاتبه على الف درهم ولم يذكر اجلا نجمت عليه وان كره السيد فعرف
سحابه مثله قال وعلماؤنا النظار يقولون ان الكتابة الحالة جائزة وتسمى
قطاعة قال وهو القياس ثم اذا تقرر الاجل فهو للعبد لا عليه وليس من شرط
ان يكون مما يصح ان يكون ثمنا للمبيع او اجرة فتصح بغرر يجوز في الكتابة على الوصفاء
من حمران او سودان وان لم يصفهم ويكون الوسط [illegible] ويجوز على ابق
المكاتب ويكون عليه قيمته ويجوز على عبد او على عبد فلان عند ابن القاسم
وقال اشهب لا يجوز وتفسخ الا ان يشتريه قبل الفسخ وقال محمد فان لم يقدر
الذي قيمته وقال ابن عيسى [illegible] وان كاتبه على عبد الغير
لا يجوز والبعير الشارد والجنين [illegible]
لا تنفسخ الكتابة وان كتب اكثر ما يقبل الاداء غير واحد الورثة [illegible]
وسيد والعتق حتى يقبض السيد ما شرط ولو شرط في الكتابة ان يخدمه
ما بعد الكتابة ولم يلزمه الشرط ولو كاتبه او باعه شيئا على عوض وانه
دفعه واحدة صح ولزم البيع والكتابة ولو كاتب ثلاثة اعبد على الف في صفقة
واحدة **الركن الثالث** السيد وشرطه ان يكون من اهل التصرف ولا
يشترط ان يكون من اهل التبرع فتجوز كتابة [illegible]
المريض [illegible] صح كالبيع [illegible]
انقضاء الكتابة وعتق ما حمل الثلث منه [illegible] قيمته [illegible]

بمحاباة كان كذلك وان لم يحاب مضى وان اتهم وهو في المرض اعتبر خروجه
الا من الثلث فان كانت قيمة الرقبة اقل اعتبر خروجها من الثلث وان
كانت النجوم اقل وليس ثم اعتبار سواها وكذلك لو اوصى باعتاقه او وضع
النجوم عنه ولو اقر في المرض بقبض نجوم من كاتبه في الصحة جاز ان ورث
اذ ترك ولدا ولو لم يتهم فان ترك كلالة والثلث لا يحمله لم يصدق الا ببينة وان
حمله صدق كما لو اعتقه وقال عيسى عن ابن القاسم لا يصدق وان حمله الثلث اذا ورث
كلالة انه لم يرد به ثلثا وقاله ابن القاسم ايضا والكافر تصح كتابته الا ان
يكون اشترى عبدا مسلما فكاتبه فلا تصح كتابته على احدى الروايتين بل يفسخ
الحكم ولو كاتب عبدا كافرا ثم اسلم العبد بيعت الكتابة من مسلم **الركن**
الرابع الجعل وله شرطان **الاول** ان يكون قويا على الاداء واختلف في الصغير
والضعيف عن الاداء اذا لم يكن له مال فقال ابن القاسم لا باس ان يكاتب وقال اشهب
لا يكاتب فتمضي كتابته الا ان يفوت بالاداء او يكون له مال يوخذ منه فيودى عنه
ويعتق وكذلك الامة التي لا صنعة لها رواه محمد عنهما واذا فرعنا على قول
قول اشهب في منع الصغير من الكتابة ففي رواية الرماحي عن اشهب ان ابن عشر
سنين تجوز كتابته قال القاضي ابو الوليد وهو حد بين الصغير والكبير في الامر
على الصلاة والتفريق في المضاجع لقوته على العمل والانفراد فمن زاد على ذلك
زيادة بينة احتمل ان يجيز اشهب كتابته لقوته على العمل والسعاية **الثاني**
ان يكاتب الجعل كله ولو كاتب نصف عبد لم يجز ولو كاتب من نصفه حر جاز
[illegible] ولو كاتب احد الشريكين لم يجز وان اذن شريكه [illegible]
[illegible] وافترضت النجوم على قدر ملكيهما فان شرطا تفاوتا في القسمة [illegible]
[illegible] كل [illegible] فلا تصح وان كاتبه باذن الشريك فهل يبطل [illegible] من الكتابة

[illegible] والمكاتب العتق بالاداء ويفارقه في امرين
احدهما [illegible] العوض ان كان مما لا يصح ملكه كالخمر والخنزير والميتة رجع
على العبد بالقيمة لفساد العوض **الفصل الثاني في احكامها**
وهي خمسة **الاول** ما يحصل به العتق وفيه مسائل **الاولى** ان [illegible] عن
الصحة باداء النجوم [illegible] الابراء [illegible] الاعتياض [illegible] من النجوم [illegible]
الحرية حتى يؤدي الكل ولو كاتب عبدين [illegible] لم يعتق احدهما باداء
نصيبه [illegible] لانهما حملاء وكذلك لو كاتب الشريكان عبدا لم يعتق
نصيب احدهما ما لم يؤد جميع النجوم اليهما **الثانية** اذا كاتبا عبدا ثم
اعتق احدهما نصيبه فمحمله محمل وضع المال الا انه انعقد لشريكه عقد عتق
فلا ينتقل عنه ما عقد من معاني الولاء بالتقويم قال ابن سحنون عن ابيه
اجمع بعض اصحابنا عن مالك انه قال من اعتق نصف مكاتبه انه وضيعة الا
ان يريد العتق [illegible] كتاب محمد [illegible] قال العبد نصفه حر
ان كلمت فلانا وكاتبه ثم كلم فلانا [illegible] نصف ما بقي من الكتابة [illegible]
حينئذ فان عجز رق كله [illegible] **الثالثة** اذا قبض الحر الموصوف
الذي كاتبه عليه [illegible] معيبا اتبعه بمثله ولا يرد عتقه ولو كان بعضه
رجع بقيمته ولم يرد العتق **الرابعة** اذا [illegible] على عبد فاعتق [illegible]
رجع على المكاتب بقيمة العبد [illegible] قاله ابن نافع وقال
اشهب لا يجوز [illegible] وان [illegible]
[illegible] رد عتقه قال ابن القاسم [illegible] ان عتق [illegible]
[illegible]
بقيمة [illegible] العوض **الحكم الثاني حكم الاداء** وفيه سبع مسائل

الأول انه يندب ان الإيتاء بحط شيء من اول النجوم والحط عليه **الثانية**
لو عجل النجوم قبل الحل اجبر السيد على القبول لان الاجل للمكاتب لا عليه كما
تقدم وان كان السيد غائبا ولا وكيل له دفع ذلك الى الامام ونفذ عتقه
وان كان السيد شرط عليه في الكتابة سفرا او خدمة فعجل الكتابة بطل اشتراط
شيء مما اشترط عليه اذ لا فيهما روايتان واذا فرعنا على عدم الشروط فما
الزيد يلزمه روايتان ايضا احداهما انه يودي بعده والاخرى انه يودي قيمته
وهذا [illegible] من يقول انه كانت خدمة او نفقة سقطت وان كان نوعا اخر
من المال لزم ولم يسقط **فرع** لو قال السيد للعبد ان عجلت بعض
النجوم فقد ابراتك عن الباقي فعجل صح الابراء والعتق ولو عجل البعض بشرط
الابراء صح الاداء وعتق ايضا وكذلك له ان يضع ما على المكاتب من عين او
عرض حل او لم يحل بعرض مخالف للعرض الذي عليه او من صنفه [illegible]
[illegible] وان يضع القرابة التي عليه بدراهم الى اجل ويعجل عتقه
بخلاف البيوع اذ الكتابة ليست ببيع ثابت [illegible] **الثالثة**
لفسخ النجوم اسباب اربعة **الأول العجز** فاذا عجز عن اداء النجوم او عن
اداء نجم منها رق وفسخت الكتابة بعد ان يتلوم له الامام بعد الاجل بحسب
الامل في امر التلوم فيمن يرجى له ومن لا يرجى له **الثاني** اذا غاب وقت
المحل بغير اذن السيد فله الفسخ عند السلطان وكذلك لو شرط عليه انه
ان عجز عن نجم من نجومه فانه رقيق لم يكن عاجزا الا عند السلطان
والشرط في ذلك باطل **الثالث** ان [illegible] بعد العقود لم يكن له الفسخ
ولو عجز من ماله انه ليس له تعجيز نفسه اذا كان له مال ظاهر وقال ابن
كنانة وابن نافع له ان يعجز نفسه وان كان له مال ظاهر واما اذا لم يكن له مال

ظاهر فله تعجيز نفسه وقال سحنون لا يجوز تعجيزه الا عند السلطان
ولو اراد السيد تعجيزه ولم يرد هو ذلك وقال الباجي فليس للسيد
تعجيزه الا عند السلطان **الرابع** الموت وتنفسخ الكتابة بموت المكاتب
خلافا [illegible] الا ان يكون معه من يعتق بعتقه من ولد وغيره ففيها ما للمؤلف
بعضهم ان لم يؤد الكتابة حالة [illegible] وان ثم له ما يفي [illegible]
[illegible] الاحرار [illegible] معه في كتابته من الجنس وروى ان يرثه من
يعتق على الحر وهم الاباء والابناء والاخوة في مشهور المذهب وروي ايضا
انه يرثه كل من يرثه الاحرار [illegible] والزوجة [illegible]
[illegible] وكذلك روى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون انها لا يرثه ولا
يرثها [illegible] وهذا كله فيمن كان
معه في الكتابة [illegible] فيها وان لم [illegible] عليه فاما من لم يكن معه في الكتابة
فلا يرث من هذا المال شيئا [illegible] او [illegible] ان المكاتب مات
مكاتبا لا احرار [illegible] ولكن على [illegible]
[illegible] الكتابة وان كانوا [illegible] في الكتابة [illegible]
[illegible] على نجومهم [illegible] على التخفيف [illegible] الرابعة
[illegible] والنجوم [illegible] السيد [illegible] المكاتب [illegible] الكتابة [illegible]
القطاعة [illegible] من المكاتب او من السيد في محل النجم
[illegible] السيد [illegible] ولو [illegible] كتابته [illegible]
[illegible] فلم يفعل
[illegible] عتقه [illegible] على [illegible] **مسئلة** اذا كانا عبدا [illegible]
ان يعود بقبض نصيبه [illegible] المشترك [illegible]

شرطا ان يكون لكل واحد ان يعتق حصته متى احب كان الشرط فاسدا ولو
عقدا الكتابة بعقد فيه وبعض وان كانت متساوية في العدد والنجوم
فان ذلك جاز القاسم في شرحها عن يقتسمانها وصفه الشرط ويكون
اقتضاؤهما واحدا وقد قال ابن القاسم انه اذا شرط ان يصيب كل واحد ما اقتضى
ما في بطنها ان الكتابة ماضية والشرط باطل فاما ان رضي احدهما ان يقدم
الاخر فيقبض نصيبه من النجوم ثم عجز المكاتب فهل يرجع على شريكه بحصته مما قبض
والثاني ان يقاطعه احدهما دون الاخر فان اذن له فقاطعه من عشرين مؤجلة
في حصته على عشرة معجلة ثم مات المكاتب عن مال فللاخر ان ياخذ من جميع
ما بقي له من الكتابة بغير حطيطة حلت او لم تحل ثم يقتسمان ما بقي ولو عجز
قبل ان يقبض هذا مثل ما اخذ المقاطع خير المقاطع بين رد ما فضل به شريكه
اليه ويعود العبد بينهما وبين ان يسلم حصته من العبد الى شريكه رقا قال
محمد ولو اقتضى مثل ما اخذ المقاطع واكثر ثم عجز المكاتب وقد قاطعه باذن شريكه
فلا رجوع للمقاطع عليه ولو مات المكاتب ولم يدع شيئا لم يرجع على المقاطع
بشيء ولو ترك شيئا اخذ منه الذي لم يقاطع ما بقي له وقسما ما بقي ولو بقي
للمقاطع شيء يتحاصان فيه بما بقي لكل واحد فالاول ولو قاطعه بغير اذن شريكه
ثم عجز او مات وقد استوفى الاخر مثل ما اخذ المقاطع او ترك المكاتب
المال ما ياخذ منه الاخر ما بقي له او مثل ما اخذ المقاطع فلا حجة له ان اختلف
في ذلك العلماء واشهب وفي ... ان ... وعلماء ابن القاسم ...
... الاخر وخلفه ... المعرف فيما ... وله ان يطالب
المكاتب بمثل نصيبه ثم تراجع بين المصدق والمكاتب بما ياخذ المخرج من
احدهما اذ موجب قولهما انه ظالم السابع تقع في مكاتبة الجماعة

وانما في مكاتبة العبيد في كتابة واحدة ثم كل واحد منهم ضامن عن
بقيتهم وان لم يشترط ذلك بخلاف حمالة الديون ولا يعتق احد منهم الا باداء
الجميع وللسيد اخذ من شاء منهم بذلك فان لم يجد الا احدا منهم اخذ منه الجميع ولا يوضع
عنهم شيء لموت احدهم وان ودى احدهم عن بقيتهم رجع من عتق بالاداء ايضا
على بقيتهم على الحصص تفض قيمة الكتابة عليهم تعرف قيمة كل واحد منهم
على الاداء يوم الكتابة لا على قيمة رقبته ولا يرجع على من يعتق عليه منهم
لو ملكه نص ... انه انتزعه من الرق وكان من ذوي الشهادة وان ودى احدهم
الكتابة حالة رجع بها على النجوم واما عبد له وعبد اجنبي له فلا يكون لهما
بيعهما في كتابة واحدة لاجل الحمالة ولو اعتق السيد احدهم لم يجز الا من
على الكسب ثم يتم عتقه الا باداء من معه في الكتابة اذا كان العبد قويا
على السعاية ويوضع عنه حصته المعتق ويسعى فيما بقي وله عتق من شاء منهم
منهم ثم لا يوضع عنهم شيء بسببه تنبيه **السابعة** في النزاع وله صور
اولها ان يختلف السيد والعبد في اصل الكتابة واصل الاداء فالقول قول
السيد وقيل دعوى السيد ظاهر ... في الاداء ولا تثبت دعوى
الكتابة بذلك ولا ... دعوى قبض النجم الاخير وان تعلق به العتق كما في
الصورة الثانية اذا تنازعا في قدر النجوم او جنسها او اجلها فقال ابن
القاسم القول قول المكاتب لان الحق في ذمته الاتباع وهو مدعى عليه
وروى مطرف عن ... الحكم عن ابيه ان القول قول السيد قال والحجة
له انه قول هو ... والخروج ان ... **الثالثة**
ادامات المكاتب وله ولد ... بعد ان السيد عتق ... الولاء
... قال القول قول ... الا ان ... الولاء **الحكم**

الثالث حكم التصرفات اما من السيد واما من العبد اما السيد فلا يصح
له بيع رقبة المكاتب ولا انتزاع ماله لكن يصح كتابته ويبطل كتابته
فان وفى كتابته لمشتريها عتق وولاؤه للبائع فان عجز استرقه مشتريها
ويشترط في الثمن التحمل والمخالعة بحسب ما عقد به فان كانت ذهبا
او ورقا بعرض وان كانت عروضا بذهب او ورق او بعرض غالب لها لم
حكم الاجنبي اما السيد فيصح ان ينقله الى [illegible] اتفقا عليه ولا يجوز
بيع نجم من نجومها وفي بيع الجزء منها روايتان اخرهما المنع ولا حق
الحيوان ولو وصى بالنجوم جاز من الثلث وليس للوارث تعجيزه ولو اوصى بكتابته
لرجل فما وصى بعتقه دخل في الثلث الاقل من قيمته او قيمة كتابته وقال
بعض الرواة الاقل من قيمة الرقبة او الكتابة **اما تصرف المكاتب**
بنوعيه كالحر الا ما فيه تبرع او خطر فلا ينفذ عتقه وهبته وشراء من
قريبه الا في المحاباة وبيعه بالتخيير وله ان يكاتب على وجه النظر ولا يتزوج من
غير اذن سيده وله التسري من غير اذنه ثم ان حملت منه امته وعتق كانت له
ام ولد [illegible] الحمل [illegible] ام ولد [illegible] والمكاتبة لا تتزوج وكل
ذلك لو [illegible] بان التسري جائز ولا يحكم للمكاتب الا [illegible] وليس للمكاتب
التصرف [illegible] ولو اشترى المكاتب من يعتق
على سيده جاز فان عجز رجع الى السيد وعتق عليه **الحكم الرابع** في حكم الولد
ويتبع في الكتابة من المكاتبة [illegible] ولد [illegible] من زوجها او
[illegible] ولد المكاتب [illegible] امته بحق كتابته [illegible]
[illegible] من كان قبل عقد الكتابة [illegible] او حمل او من زوجة الا ان يشتريهم
فله في كتابته يعتقون بعتقه **فرع** اذا وطئ السيد مكاتبته [illegible]

يعتق ولا حد عليه ويكره له ان لم يعزر ولا المهر وان اتفقا ان
الاعتق وان اكرهها [illegible] اتفقا وهي بعد وطء السيد على كتابتها
وان حملت خيرت في التعجيز وتكون ام ولد والبقاء على كتابتها فان اختارت
التعجيز ولم يكن معها اخذ في الكتابة وان كان معها [illegible]
[illegible] من الكتابة وكانت ام ولد [illegible] على كتابتها [illegible] مستولدة ١١٤
ومكاتبة [illegible] كالمبتوتة ثم ان ادت النجوم عتقت وان [illegible]
موت السيد **الحكم الخامس** حكم الجناية واذا جنى المكاتب على اجنبي
او على سيده لزمه الارش فان ادى بقي على كتابته وان عجز عنه رق ثم يخير
سيده ان كانت الجناية على اجنبي بين اسلامه او فدائه بالارش ولو جنى عبد
من عبيد المكاتب فله فداؤه على وجه النظر ولو اعتق السيد مكاتبه بعد
الجناية لزمه الفداء ولو قتل المكاتب انفسخت الكتابة وللسيد القيمة على انه
عبد بكتابته [illegible] مثله على الاعتاق وحده

كتاب أمهات الأولاد

والنظر فيما تصير به الامة فراشا وفيما تكون به ام ولد وفي احكامها بعد
الاستيلاد **النظر الاول** فيما تصير به الامة فراشا وذلك بالاقرار بالوطء
فمن اقر بوطء امته كانت له فراشا ويلحق به ما اتت به من ولد [illegible]
انه [illegible] على [illegible] الحمل [illegible] به [illegible]
[illegible] الا ان يدعي الاستبراء [illegible]
انها حملت منه بعد الاستبراء [illegible]
[illegible] وقال [illegible]
فراشه ان اتت به الا ان يقول انه استبراها بثلاث حيض ويحلف على ذلك [illegible]

أصحابنا كلهم يقولون يخرجه من الاستبراء حيضة ولا يلزمه في ذلك يمين قال الشيخ
أبو محمد ولو أتت بالولد بعد الإقرار بالوطء لمن تربى على أكثر من الحمل فهو
... إن لا يمكن ... عن الاستبراء وذكر في الولد الثاني الزائد لا يمكن إلا
من وطء آخر وكان هذا يرجح أن الأمة تصير من أم الولد بالإقرار ولو ادعى العزل
لم ينتفع عنه لحاق الولد ولو أقر بإتيانها في غير المحل كالدبر وبين الفخذين
لحق لأن الماء يجري الولد **النظر الثاني** فيما تكون به أم ولد **وفي الجواهر**
إن جاءت منه بولد حي أو ميت أو بغير ذلك مما يقول النساء أنه مبتدأ
في أطوار الخلقة كالعلقة والمضغة فهي بذلك أم ولد وكذلك لو أسقطت أنها
أسقطت ورأى النساء أثر ذلك عليها وفي ... في مرضه حمل أمته فهي أم ولد
له أخرى ويطأ أمة ثالثة لم يدع استبراءها فأتت بولد يشبه أن يكون من وطئه
ما ولد هذا صح لا يدعون به وهن أمهات أولاد له وفي ... قال عن أمة هي ولدت منى
ولا ولد معها فإن كان ورثته ولد صدق وعتقت من رأس المال وإن لم يتهم ...
لم يصدق ... إلا أن يكون معها ولد أو بينة تثبته ... الآخر وإن ورثه
ولد إذا لم يكن معها ولد لقوله ... في صحته فإنها لا تحتوي في ثلث ولا رأس
مال وعلى هذا أكثر الرواة ولو نكح جارية فولدت ولدا ثم اشتراها لم
تصر بذلك أم ولد له على الرواية المشهورة **النظر الثالث** في أحكامها
وفي الجواهر الأمة أم الولد ... لها حرمة تمنع من بيعها وإجارتها وإسلامها
في جناية بل يسلمها سيدها ... الأقل من أرش الجناية ... أو قيمتها ...
وكذلك ... من ... فإن كان ...
بجميع ما وقعت به في القسم وإن كان ... وقال ...
بالأقل من قيمتها أو ما وقعت به في القسم كالجناية ولا يجوز ... عن سيدها

موجب للعتق ولا يرد لتمتعه فيها سوى الاستمتاع وما يقرب من الاستخدام
الزائد لا ... فإذا مات عتقت عليه من رأس ماله ... وإن كان قبل
حملها أو بعده وولده بعد الاستيلاد من غيره ... أعتق من غير ...
حكمهم حكمها إلا في الاستمتاع والخدمة فلا يحل له الاستمتاع ...
من ولدها وله استخدام ولدها ... بموته وما جنى عليها أو على ولدها
فأرش الجناية له وكذلك القيمة في جناية القتل فيها وفيهم له واختلف في
... أو وصية فهو يكره للذريعة **فروع**
الأول إذا باع أم ولد فسخ بيعه وإن أعتقها المشتري ولو ماتت قبل ذلك
لكانت مصيبتها من البائع **الثاني** لو جنى عليها جناية ... قبل نقض البيع
من الحاكم هل يكون له ... أو يتبعها كما لها في ذلك روايتان **الثالث**
إذا وطئ الأمة أحد الشريكين فحملت فإن كان موسرا غرم نصف قيمتها يوم الحمل
وإن كان معسرا قومت عليه واتبعه بنصف قيمتها إن شاء الشريك أو بيع ذلك
النصف المقوم فيما يجب عليه من القيمة ويتبعه بنصف قيمة الولد **الرابع**
إذا وطئاها جميعا فحملت فادعى كل واحد منهما أنه منه فليدع له القافة فأيهما
ألحقته كان ابنه وكانت الأمة أم ولد له ... حرا أو عبدا
فإن أشركته القافة فيه والى إذا كبر أيهما شاء ... ثم يكون ...
وكذلك في وطء البائع والمشتري في طهر واحد فإن مات قبل الموالاة ...
... وابن الماجشون ... ولا ...
...
الآخر ... فيما ...
الرابع والقول لأنه الغالب وذكر ... قول ... جميعا

ولا يرثه اخوال **كتاب الوصايا** وفيه اربعة ابواب
الاول في اركانها وهي اربعة الاول الموصي وتصح الوصية من كل حر مميز
مالك ولا تصح من الصبي ولا المجنون والصبي المميز تصح منه وتصح من السفيه
المبذر لانه لا حجر عليه بعد موته وتصح وصية المميز اذا كان
يعقل وجه القرب واصاب وجه الوصية وذلك بان لا يكون فيها اختلاط
والكافر تنفذ وصيته الا ان يوصي بخمر او خنزير لمسلم ولا تنفذ وصية المرتد
ان قتل على حال ردته **الركن الثاني** الموصى له وتصح الوصية لكل
من يتصور له الملك فلو اوصى لحمل امراة فانفصل حيا صحت الوصية ولو
انفصل بعد موت الموصي ولم يستهل كان ذلك بطلت الوصية ولو اوصى لحمل
سيكون صح وشرطه ان لا [illegible] قاله ابو محمد وتصح الوصية للحربي والموصى
به له دون سبيل الى ان ينتزع منه ولا يعتق في العقول الا ان [illegible]
بان [illegible] عن وارث فلا تصح الوصية له الا بالشيء التافه كالثوب والدينار
ونحوه [illegible] انه تحابه ناحية الجيش ومن اوصى لعبده بثلث ماله
يحمل رقبته عتق كله عند ابن القاسم ان ثلثه يعتق وما كان له بالوصية له به وملك
ثلث التركة يعتق عليه ثلثاه فيما ملكه من المال وان بقي من الثلث بقية اخذه
ولو كان الثلث لا يحمل رقبته عتق ما يحمل له من الثلث عن تتمة [illegible] بعض ابن القاسم
يقوم بقيته في ماله ان كان له مال [illegible] يقوم في ماله وترك البقية
وقال المغيرة لا يعتق الا ثلثه فقط لانه ما ملك من ثلث نفسه لا يقوم على [illegible]
[illegible] نفسه [illegible] الثلث مال له [illegible] من رقبته [illegible]
لا يقوم عليه البقية وقال عبد الملك يعتق ثلثه في نفسه ويستتم عتقه فيما
اوصى له من بقية ماله [illegible] الوصايا [illegible] وما فضل [illegible]

الوصية له الا الولد والمكاتب والمدبر ان [illegible] من الثلث [illegible] الا انه عتق
وارثه **اما** المجنون والمغمى عليه [illegible] ذلك [illegible] لم [illegible] بالوصية
لها [illegible] على الصرف في مصالحها [illegible] لم يرد بها [illegible]
[illegible] الوقف عليها وكذلك الوصية للميت اذا اوصى له بعد العلم بموته [illegible]
يصح له ان كان عليه دين صرفت الوصية فيه وكذلك ان كانت عليه كفارات
او زكوات من وجبت [illegible] ان لم يكن له شيء [illegible] كانت لورثته [illegible]
[illegible] وتصح الوصية للذمي قال الشيخ ابو الحسن وذكر محمد بن [illegible] ومنع [illegible]
للقاتل اذا اوصى له بعد علمه بانه قاتله [illegible] سبب [illegible] وعلم
انه [illegible] الوصية [illegible] وان اوصى له بعد قتله
[illegible] الوصية [illegible] بطلت الوصية [illegible] من المال [illegible]
الورثة ولو [illegible] عن نصيبه وعلى [illegible] ولم [illegible] الوصية لكان
[illegible] بينهما [illegible] تصح الوصية للوارث [illegible] على اجازة باقي الورثة
[illegible] ثم اختلفت [illegible]
[illegible] تنفيذ لفعل الموصي او ابتداء عطية منهم [illegible]
[illegible] الثلاثة عن المذهب ابو الحسن وابو محمد وابو الوليد [illegible]
ابو الحسن [illegible] هو مقتضى قول ابن القاسم ومن اوصى لوارثه
بشيء وقال ان لم يجزه الورثة فهو في [illegible] المساكين او في سبيل الله [illegible]
[illegible] للوارث [illegible]
[illegible] ابن القاسم [illegible]
وثلث ماله في السبيل الا ان [illegible] الورثة [illegible]
[illegible] ابن القاسم وابن كنانة وابن نافع وهو قول [illegible] فالاصح

وانما اقول انه استحسان واتباع للعلماء واما القياس فهو كالاول
وقال اشهب لا يجوز وهو من الفقه كالاول وفرق الاولون بان في
الصورة الثانية باشر الحرية ورجوعه الى الوارث من قبل الورثة وفي الاولى
باشر الوصية بصيرها الى الوارث **فروع** الاول ان اجازة الورثة
بعد موت الموصي صحيحة لازمة فان اجازوا قبله في الصحة لسبب كخروجه
للغزو والسفر لزمهم ذلك في رواية ابن القاسم وقوله كالمريض وقال اصبغ
قال ابن وهب كنت اقول هذا ثم رجعت الى ان لا يلزمهم ذلك لانه صحيح قال
اصبغ وهو الصواب وان كان لغير سبب وصحة فلا يلزمهم لانها حالة لم تتعلق
حقوقهم فيها بالتركة وان اجازوا في المرض فان تخللت بينه وبين المرض صحة
فلا يلزمهم الاجازة قال ابن كنانة ويلزمهم اليمين انهم ما سكتوا رضى منهم وان
لم يتخلل بين الاذن والوفاة فترة صحة لزمهم ذلك قال القاضي ابو محمد
وذلك في المرض المخوف قال وانما يلزمهم اذا كان طوعا اذ قد يتوقع اضرارا بهم
مثل ان يكون الوارث في عيال الموصي ونفقته فيخاف ان لم يأذن له وقطع به
او يكون له عليه دين يلزمه به او يكون سلطانا يرهبه او ما اشبه ذلك فمتى
كان الاذن على بعض هذه الوجوه لم يلزمهم وكان لهم الرجوع وروي عن
عبد الملك ان الاذن لا يلزمهم الا بعد موت الموصي **الفرع الثاني**
لو اجاز الورثة الوصية لوارث ثم قال بعضهم لم اعلم ان الوصية لا
تجوز يحلف انه ما علم وكان له نصيبه اذا كان مثله يجهل ذلك **الفرع الثالث**
اذا اوصى بعتق [illegible] ثلثه فقيمة
العبد [illegible] الثلث وان ابى ان [illegible] وصية الثلث لعتق
له بتلث عند ابن القاسم وقال غيره لا شيء له **الفرع الرابع** اذا اوصى

١١٧

لوارث محجوب ثم ورث ميراثه او اوصى لغير وارث فصار وارثا فالاعتبار بالمآل
لبطلان الوصية فتصح وصية الاول دون الثاني هذا ان كان الموصي عالما
بتغيير حال الوارث الا المحجوب فان لم يعلم ففي صحة الوصية وبطلانها قولان
لاشهب وابن القاسم **الركن الثالث الموصى به** ويصح الوصية
بكل مقصود يقبل النقل ولا يشترط كونه موجودا او عينا بل تصح الوصية
بالحمل وثمرة الشجرة والمنفعة ولا كونه معلوما او مقدورا عليه بل تصح بالحمل
كالمغصوب وتصح بالمغصوب والمجهول ولا كونه معينا اذ تصح باحد العبيد ولا تصح
بما لا يجوز تملكه كالخمر والخنزير [illegible] الموصى به [illegible] ثلث المال الموجود
عند الموت ثم [illegible] مطلوب الصحة او المقصود [illegible] الاقوال المتقدمة في هل
هي اجازة الوارث ابتداء عطية او تنفيذ للوصية **فرع** [illegible]
اذا اوصى بجميع ماله بطلت الوصية فيما زاد على الثلث وحكى [illegible] في
كتاب [illegible] عن بعض اصحابنا [illegible] الوصية بالجميع ومنشأ الخلاف هل بيت المال
وارث او انما يحوز المال لانه مال ضائع لا يتعلق [illegible] بيت المال به وثمرة
[illegible] ثلاثة فروع [illegible] المال اليه او لذوي الارحام
[illegible] ان يرد اليه ما فضل عن [illegible] او يرد عليهم قال الاستاذ
ابو بكر [illegible] كلامه [illegible] هذا [illegible] اذا كان للمسلمين بيت مال [illegible]
[illegible] مال [illegible] الوصية [illegible] على كل حال [illegible] بعض اصحابنا المتأخرين
يكون للموصى [illegible] المال [illegible] قال الاستاذ وروايته [illegible]
القاسم في كتاب [illegible]
[illegible]
ماله للكنيسة فقال ابن القاسم يدفع الى اساقفتهم ثلث ماله وثلثاه للمسلمين

ووجه ذلك ان الوصية انما [illegible] وقد كان ماله للمسلمين والحكم [illegible] من
المسلمين [illegible] في الكنيسة فيجري على حكم الاسلام فلا تجوز له [illegible]
في اكثر من ثلثه وقال فرع في مرض الموت فهو محسوب من الثلث ان كان منجزا
وكذلك ان اوجب في الصحة ثم قبض في المرض وما يحجر عليه المرض المخوف فيحجر فيه
في التبرعات الزائدة على الثلث فان طال فيشبه الصحة وان لم يكن المرض مخوفا لم يحجر
قال قيل وما المرض المخوف قلنا كل مرض لا يؤمن [illegible] الموت كالحمى الحادة
والسل والقولنج وذات الجنب والاسهال المتواتر مع قيام الدم [illegible]
اهل صناعة الطب بان الهلاك منه كثير واما الجرب ووجع الضرس وحمى [illegible]
الهرم والبرص والجذام وحمى الربع ونحو ذلك فليس بمخوف ومما اشكل [illegible] من
حكم فيه نحو اهل المعرفة بالطب لما يحكم بقولهم في الطب وامثال الملاح المخوف
[illegible] من الزحف [illegible] والمحبوس [illegible] وان كان
من [illegible] والحاج [illegible] وكذا [illegible] ويحضرون [illegible] احكامهم
احكام الاصحاء **فرع** اذا ثبت ان المرض يحجر في حق الورثة بالمال [illegible]
المريض عن الموهوب فيه [illegible] وعلته الخوف على المريض من التلف
في الاكثر [illegible] اقوال مختلفة [illegible] هي الحالة [illegible]
ان يكون احكامهم كاحكام المرضى في قصر تصرفهم على الثلث وكذلك الحامل في
اخر [illegible] اشهر [illegible] والمحبوس للقتل في قصاص او حد وحاضر الزحف
في [illegible] القتال والتعرض [illegible] الاكثر [illegible]
في البحر [illegible] وهي الحالة [illegible]
ابن القاسم [illegible] حكم الصحيح قال [illegible] ابو محمد وقولهما اقيس لانها حالة [illegible]
على النفس كاثقال الحمل [illegible] ما يلحق به الحجر قلنا هو ما زاد على ثلثه

من الابطاء [illegible] بالاكل والشرب [illegible] والحجامة كثمنها ما يحتاج اليه من
المشروب والادوية واجرة الطبيب ويمنع ما سوى ذلك مما يخرج على غير عوض
للورثة من هبة او صدقة ويكون ما فعل من ذلك موقوفا على موته فينفذ من الثلث
او على صحته فيبقى على ما فعل ولا يمنع من التصرف بالمعاوضة والبيع التي لا محاباة
فيها كالبيع والشراء بثمن المثل وكذا الاجارة والرهن والاخذ بالشفعة و[illegible]
[illegible] انفذ الدين من راس المال الموصى به [illegible] واما الكفارات و
الزكوات المفرط فيها فمن الثلث وان باع بثمن المثل فمن راس المال وان كان
فيه محاباة فقدر المحاباة من الثلث فان صح المريض [illegible] من الثلث
ايضا وان [illegible] باقل من اجرة المثل والمحاباة من الثلث فان قيل
كيف تحتسب من الثلث قلنا ان [illegible] الثلث [illegible] ثم
الموت في الصحة على الزكاة المفرط فيها ان اوصى بها [illegible]
وان لم يوص بها تكون من راس ماله [illegible] الترتيب [illegible] المدبر [illegible]
[illegible] الواجب على التطوع [illegible] المكاتب
ثم الحج والرقبة [illegible] الزكاة المفروضة
واختلف في [illegible] المرض [illegible]
ابن القاسم [illegible] ان يرجع عن [illegible] ليس له ان [illegible] عليه
[illegible] من الثلث [illegible]
[illegible] واختلف [illegible]
[illegible]
ابن القاسم [illegible]
عليهم من [illegible] واختلف في الوصية [illegible]

او دراهم لرجل فقال ابن القاسم يتحاصان وقال عبد الملك يبدأ بالعبد واليه
ذكر عبد الملك في الترتيب البداية بالمدبر في الصحة ثم العتق البتل ثم
التدبير في المرض ثم الزكاة ثم الموصى له بالعتق ثم الذي اوصى ان يشترى
بعينه فاما في الكتاب فانما ينظر في هذا الى الاوكد فيقدم في الثلث وان
تكلم به في اخر الوصايا ولا ينظر الى لفظه الا ان يكون اوصى فقال ابدوا كذا
ثم كذا ثم كذا فانه يبدأ فان كان الذي لم يسم الميت هو اكد فانه لا
يبدأ في الثلث لان الميت قد قدم غيره وهو قول مالك وهذا كله ما لم يكن بعضه
على بعض من الوصايا فان استوى في الرتبة تحاصوا وان كان فيه مجهول كوقود
مصباح في مسجد على الدوام او سقي ما لا يقدر فيه بشيء ضرب لهذا المجهول بالثلث
ووقفت له حصته قال ابن الماجشون ولو اجتمع عدة من نقص الحصص لضرب لها
كلها بالثلث وكانت كصنف واحد وفي المجموعة قال عبد الملك ولو لم
يكن غير المجهولات قسم الثلث على عددها وقال اشهب يضرب للمجهول بالمال
كله وان العتق عبيدا وضاق المال اقرع بينهم **فرع** من اوصى بشيء
من ماله عينا كان او عرضا وله ديون وعروض وعقار واموال غائبة والحق
الموصى به اقل من الثلث او اقل بحيث يخرج الوصية من الجميع ولكن [illegible]
فقال الورثة لا نجيز ولا نعطيه هذا لانا لا نامن ان يتلف رأس المال قبل قبضه و
تحصيله فيفوز بالعين ونحن [illegible] ان يخلع هذا الشيء بحصته و
[illegible] التركة [illegible] وبين ان يسلموا جميع ثلث مال الميت
من [illegible] ويكون شريكا لهم في جميع التركة وان كان ذلك
الشيء [illegible] من الموصى به [illegible] هل يقطع له بثلثه في جميع التركة او في ذلك
الموصى بعينه في ذلك روايتان فان كانت التركة كلها حاضرة وهي عروض كلها

١١٦

و١١

اوصى له بدنانير فقال ابن القاسم يخير فيها الورثة [illegible] ويعطوه الدنانير
او يقطعوا له بالثلث قال محمد وهذا على كل الخبر الحاضر خلاف ان المال
الغائب قال وهكذا الوصي له بمائة دينار وعروضا واوصى بمائة دينار تعجل
له المائة ولا ينتظر بيع العروض قال اشهب سواء كانت الوصية بعينه او
غير بعينه وروى اصبغ عن ابن القاسم في من [illegible] الثلاثة [illegible]
اوصى لرجل بخمسة دنانير يلزم الورثة ان يعطوه اياها او يقطعوا له بثلث
الميت ولا يصح التشاح من [illegible] بخمسة دنانير قال وقاله مالك فيه وفي المال
الغائب والحاضر ولو كان بعض التركة عرضا وبعضها عينا واوصى له بعرض
معين يحمله الثلث [illegible] ليس للورثة [illegible]
ثلثه او يسلموا [illegible] وهو اكثر
المسألة لو كانت كلها عروضا واما اخر الكلام على تفاصيل هذه المسألة
وهي المعروفة بخلع الثلث [illegible] هو انه قد ثبت انه ليس للموصي ان يوصي
باكثر من الثلث وليس له ان يعين الثلث في نوع بعينه من التركة الا باذنهم
كما انه ليس له ان يعين على الثلث الا باذنهم فاذا ثبت ذلك فمن خلف للميت
[illegible] الف دينار وعروضا مثلها وديونا مثلها وعقارا مثله فحقه من
الثلث ثابت في كل نوع منها فليس له ان يعين الوصية من الناض ويحمل الورثة
على العروض والديون [illegible] فيتحرى احرازا ما ليس له [illegible]
على [illegible] الاستيفاء وازالة [illegible] الميت حقه [illegible]
[illegible] قيمة [illegible] من جميع التركة [illegible]
ان [illegible] الميت حقه وازالة [illegible] وذلك [illegible]
[illegible] في جميع الثلث فان عدلوا عن استيفاء الثلث الى الوصية بمحض حقه

بشيء بعينه فإنما ذلك الاستيفاء ليحصل له التحصين وإذا لم يسلم الخ
رد تصرفه إلى ما كان له إلا أن يعتقه لأنه لم يرد أن يوصي من غير هذا الجنس
من التركة بعض الثلث وإنما أراد أن يوصي بعين العين بعين إعطاء فيه
من غير تبديل الوصية وذلك غير جائز بأن قيل وكذلك في إعطائه جميع الثلث
إعطاؤه المال الموصى له به قيل حتى إلى ذلك منع الورثة من أخذ ما وصى له به
وذلك غير ممتنع أنه لا شيء يرجع إليه غيره **ومن أوصى** بعتق عبد وله
مال حاضر وغائب ولا يخرج من ثلث الحاضر فروى أشهب أنه يوقف العبد إلى اجتماع
المال فيعتق إذا أخذته ويعتق وقاله ابن القاسم وهذا فيما يقرب إلى الشهر
يسير أو عرض يباع فأما ما يبعد جدا وتبعد غيبته فليعجل العتق في ثلث
ما حضر ثم إذا قبض ما بقي أتم عتقه محمد وقال أشهب بل المختار أن يعجل منه عتق
ثلث الحاضر حتى لو لم يحضر غيره لعجل عتق ثلثه ويوقف باقيه وكلما حضر
شيء من الغائب زيد فيه ثلث ذلك حتى يتم أو يوجد من المال الغائب قال
والذي أن يوقف جميع الحين لاجتماع المال وإن كان من قاله في ماله وقال محمد
إنما يعجل منه ثلث ما حضر إذا كان في ذلك ضرر على الموصي والموصى له مما يشق
وجه مطلبه ويخشى جمع المال وطوله لذلك **الركن الرابع ما تكون الوصية**
وتكون بالعطايا ولا يحتاج له لفظ مخصوص بل كل لفظ يفهم منه قصد الوصية
بالوضع أو بالقرينة حصل الانعقاد به مثل قوله أوصيت أو أعطوا أو اجعلوا
له ولو قال هو له وفهم من مراده بقرينة قصد الوصية فهو وصية ولو
كتب وصية بخطه موجودة في تركته وعرف أنها خطه بشهادة عدلين [illegible]
شيء تسامحني يشهد عليها وقد يكتب ولا يعزم ورواه ابن القاسم في المجموعة
والعتبية قال محمد عن أشهب ولو قرأها ولم يأمرهم بالشهادة فليس بشيء

يقولوا إنها وصيته وأن ما فيها حق وإن لم يقرأها وكذلك لو قرأها وقالوا
نشهد أنها وصيته وأن ما فيها حق وقال [illegible] رحمه ولم يتكلم في ذلك
[illegible] قال محمد عن مالك وإن لم يقرأها عليهم فليشهدوا أنها وصيته أشهدهم
على ما فيها والقبول شرط ولا أثر له في حياة الموصي فإن الوصية إنما تجب بعد
الموت وقبول الموصى له بعده ولا يشترط فيه الفور بعد الموت فلو مات
الموصى له بعد موت الموصي ولم يقبل حل القبول والملك للوارث وقال
الشيخ أبو بكر الأبهري إنما يكون لورثة الموصي أنها على ملك [illegible] ثم إن
خرج عنه بقبول الموصى له قال الفقيه أبو محمد وإن [illegible]
إن أوصى للفقراء أو لمن لا يتعين فلا يشترط القبول وإذا مات الموصي كان للموصى
له [illegible] ملكه [illegible] الموصي وإن
[illegible] الموصي ومن [illegible] قبول العبد الموصى
[illegible]
المهر إذا وجبت بعد الموت وقبل القبول كما إذا أوصى له بزوجته الأمة
فولدت [illegible] على [illegible] الولد [illegible] الأمة [illegible] ولو أوصى له [illegible]
[illegible] الأمة أو الحمل بعد الموت من المال [illegible] الولد [illegible]
بين الموت والقبول وحكم ثمرة النخل والبساتين الحادثة بين الزمانين **فرع**
إذا قلنا إن الغلات تبع للأصل فاختلف [illegible] التقويم فقيل تقوم
الأصول بغير غلات فإن خرجت من الثلث أخذهما ولا تقوم الغلات وقيل
تقوم الأصول بغلاتها [illegible]
وكذلك [illegible] العبد [illegible] فيه [illegible] التقويم [illegible]
الأمة لم يذكر فيه اختلاف إنما التقويم [illegible] أن

يكون تقويم الخلاف مع الرقاب لانها كالنماء في الموصى به

الباب الثاني في احكام الوصية الصحيحة

وهي تنقسم الى لفظية ومعنوية وحسابية اما اللفظية فلها اطراف الاول
في الموصى به وانما اوصى بجارية دون حملها صح وكذا في الحمل دونها بخلاف
الطلاق [illegible] والحمل اسم الجارية ولو اوصى بنفعها حمل على ما [illegible]
النشاب دون [illegible] النوب والصوف الا اذا قال [illegible] من قسمه ولم يكن له الا التي
[illegible] له تحيته وكذا لو [illegible] فرينة [illegible] وجود عينها [illegible] اوصى بشاة
من ماله والموصى له شريك بواحد في عدد ما [illegible] وان اشهاصا [illegible]
كان ما ملوكا [illegible] مثلا مائة [illegible] له جزء من مائة جزء من جملة غنمه فان ماتت
كلها فلا شيء له وان لم يكن له غنم فله في ماله قيمة شاة من وسط الغنم ان
حملها ثلثه او ما حمل منه ولو قال اعطوه شاة من غنمي فماتت ولا غنم له فلا
شيء للموصى له ولو [illegible] وليس له الا شاة صغيرة او كبيرة عالية [illegible]
ان خرجت من الثلث او ما خرج منها ولو قال اعطوه ثلث غنمي فله ثلثها فان
ماتت منها شيء فله ثلث ما بقي ولو قال اعطوه عشرة اشياء وكان [illegible] الثلث
[illegible] الغنم [illegible] لقوله اعطوه منها فيكون شريكا بالثلث [illegible]
او [illegible] ولم [illegible] العدد [illegible] وان [illegible] منه اخرى [illegible]
[illegible] ولذلك [illegible] حصة ما زاد على [illegible] مثلا [illegible] لو اوصى له بعشرة من
غنمه [illegible] فتلف بعضها [illegible] ولم يحصل [illegible]
[illegible]
القول الثاني لو هلك منها مثلا [illegible] وان بقي [illegible]
ثلثه [illegible] ولو [illegible] كيف كانت [illegible]

١٢١ اواخر او متوسطة [illegible] الصغيرة [illegible] الا ان لا يحملها الثلث
فله من غنمه ما حمل الثلث قال الشيخ وان اوصى بشيء من غنمه فليس له الا ما
[illegible] والانات [illegible] عدد [illegible]
فيكون فيها [illegible] شريكا بواحد من عدد ما وانما [illegible] الشاة من غنمه بالتيس
والخراف [illegible] والكبير [illegible] ولو قال كبشا
لم [illegible] الكبار [illegible] ولو قال نعجة لم [illegible]
[illegible] البقرة من [illegible] الذكور والبقر وانائه وان قال ثورا [illegible]
[illegible] العجل [illegible] العجول [illegible] من [illegible]
[illegible] الذكور والاناث من العجول ولو قال شاة من غنمي [illegible]
[illegible] ولو [illegible] الشاة [illegible]
[illegible] قبل موته [illegible] الوصية وان [illegible]
بعد موته [illegible] الوصية [illegible] ولو [illegible]

الطرف الثاني في الموصى له [illegible] كما ماتت [illegible]
[illegible] والانثى الذكر والانثى في [illegible] ولو [illegible]
[illegible] وانما [illegible] لجيرانه [illegible]
والعوائد [illegible] والجوبة [illegible]
[illegible]
[illegible] الحوائج
[illegible]
[illegible] لجيرانه [illegible]
قال [illegible] [illegible] اذا لم [illegible]

منه الموصى به ... لا تعطى ... حيا ان اذا ...
في الورد والمسح للمرضيه **فرع** قال عبد الملك اذا اوصى لاهل الحائط
اخذ المشتري ولا يدخل التابع ولا الصبيان ولا النساء البكر ولا العبد ولا الاجير
ولا التابعة ويدخل زوجته ولا يدخل خدمه الا ان يسكنهم ويدخل الولد الكبير
البائن عنه بنفقته واما الجار المملوك ان كان يسكن بيتا على حدة فليعطه
كان سيده حاضرا او لم يكن وقال سحنون عن ابيه يعطى ولد الجار الا صغير ان كان
نبالته ولهذا اوصى للفقراء ادخل المساكين وكذلك لو اوصى للمساكين لو دخل الفقراء
انه يطلق الاسمان على الصنفين ولو اوصى في سبيل الله فهو للغزو ثم لا يجب التعميم
ولو اوصى لزيد وللفقراء بثلثه فلا يعطى له النصف ولكن يعطى بالاجتهاد بقدر
حاجته وحاله وان مات قبل الوصي فعلى الثلث لورثته والثلثة للمساكين قاله
محمد ولو قال ثلثي لفلان ولبني فلان وفلان رجال من بني فلان يا حر كان حي منهم
ولو اوصى للعلويين او للهاشميين او قبيلة عظيمة صحت **الوصية** ثم يعرف بالاجتهاد
بقدر حاجتهم وليس عليه ان يعمهم واختلف في دخول الموالي معهم قال ابن
القاسم في الكتاب انهم لا يدخلون معهم وقال ابن الماجشون يدخلون وقال اشهب
لان قال لبني تميم فلا يدخلون الا قوله بني تميم القبيلة وعاب ابن الماجشون هذا على
اشهب وقال يدخلون قبائل لا يحصى ان قال فيها بنو فلان منهم قيس وتميم
ومزينة وجهينة وغيرهم قال والاول اظهر حتى يقول الصلبية دون الموالي
ولو اوصى لاقارب زيد دخل فيه الوارث وغيره والفقير والغني ومن داخلي
كان قريب من جهة الاب والام ويؤثر ... الحاجة والبعد الاقرب على الابعد
من الاخوة على غيرهم **ولو اوصى** للارامل فكوصية للفقراء سواء ولو اوصى
لاقارب نفسه خرج ورثته بقرينة الشرع وكانت الوصية كلها للاخرين ولو اوصى

الاقرب من الاقرب قال ابن حبيب قال اصبغ ما لم يكونوا ورثته قال ابن القاسم ان لم يوص
ورثته والاخ اقرب من الجد ثم الجد يسر الاخ يعطى اكثر من الجد وان كان
الاخ ايسر منه تم بعض الجد اكثر من الاخ وان كان الجد ايسر منه تم بعض الجد ولا
يعطى الاخ جميعه ولو كان ثلاثة اخوة مفترقين لكان الشقيق اولى ثم الزيد
للاب وان كان الاخ فقيرا والجد [illegible] فليعط الاخ [illegible] ما اوصى ولا
[illegible] وان كانت وصية على وجه الحبس [illegible] الاخ [illegible] محمد عن
جماعة اصحاب مالك لم يعد **القسم الثاني في المسائل المعنوية** وفيه
تفصيل [illegible] الوصية بالمنافع والوصية بمنافع [illegible] البستان
[illegible] وكذلك منافعه الحبس وحيث اطلق فهو تمليك منفعته بعد الموت لا
عند ابن [illegible] حتى اذا مات الموصى له ورثت عنه [illegible] خدمة العبد حياته
الا ان يفهم من قوله اذا اراد حياة المخدم وقال اشهب الموصي به خدمته حياة
الموصى له **فروع** في [illegible] وبعد القبول [illegible] على الموصى له بخدمة
[illegible] الوارث [illegible] ان اوصى بخدمته ابدا او الى اجل [illegible] وان كان موقتا بزمن
محدود فهو [illegible] وفي الحوالة [illegible]
الموصى [illegible] وان اقل العمر [illegible]
فلو [illegible] استيفاء [illegible] الموصى له وترك [illegible]
[illegible] وان [illegible] الوصية [illegible]
[illegible] الموصى له وان [illegible] من الثلث ان [illegible] جملة
[illegible] من الثلث [illegible] الوصية وان لم يخرج من الثلث
[illegible] **الفرع الثاني**
في فروع [illegible] الاول اذا [illegible] في مرض الموت بلا [illegible] عتق على

من راس ماله وان بلعه بالشراء عتق من الثلث وبدي على الزيد (؟) الاحكام
غيري قال ابن القاسم من اشترى ابنه في مرضه جاز ان حمله الثلث وعتق وورث
باقي المال ان انفرد او حصته ان كان معه غيري ولو اعتق الابن ثم ورث عتق
له لبريء الابن وورث ان حمله الثلث وقال محمد بن مسلمة وعبد الملك يعتق
له من الارث فقط ولو ترك المال لم لم ان يشتريه بخلاف الاب وان ملكه
بقبول وصية او هبة فهو كمالكه بالبيع ثم انه اعتق من الثلث او من راس المال
ورث وقال اشهب لا يرث على انه لا يعتق الا بعد الموت وقال الشيخ ابو محمد
ورثه نظرا انه اخرج لورثته عن الميراث بقرابته بسببه ثم **الثاني** انه
ما اعتقوا عتق بقرعة لم يتقرر الى حصول الحر الا لبة (؟) في باب العتق
وكذلك لو اوصى لم يرثه وفي كتاب الكتاب اذا اوصى بعتق جارية ثم يعتقها
مات فان كانت من جواري الوطء ومنعها قال ابيعت ثم يعتقها وقيل الثلث
الا ولها كانت رايعة ام لا وتباع للعتق الا ان يوجد من يشتريها وصية
ثلث الثمن قال ابو محمد التونسي لما لم يعتق وانما اوصى ان تباع
ثم يعتق وهي لا تكون حرة بقرعة الا ان تعتق وكان المقصود اعتقها
ردت وصية الميت عنه قال ابن القاسم لمن اوصى باعتاق وجب عليه عتقها
انه امر فرط منه وفات عليه واشبه قوله ان مت فهي حرة ولو قال
اشتروا واعتقوا فلانا او بالعتق او يحول عتقه من فلان او بمراته (؟) او بمحمد
نعم ملك الشيخ المنفصل ان يشتريه على الكل او ان اشتراه الزيد يشتراه منه ثم
[illegible] الثمن ويصرفه في [illegible] وان [illegible]
لان النظر الى تخليص الرقاب في باعة الثمن فان اتى الزيد يبيعه منه ان يبيع
الابن الثمن من الثمن او ثلثه فان كان الشراء للعتق فيعتق بالثمن فان بيع والا

في الثمن سبب الاوحد ورواية ابن وهب وعن ابن القاسم يوقف ما لم يمت الحر او
تشتري عليه وعليه اكثر الرواة وان كان الشراء لفلان من جد المشتري ان فلان
ان كان الامتناع من البائع لزيادة ثمنها وان امتنع فها هنا العبد على المشتري
ميراثا وقال غيري وهو اشهب ان امتنع من زيادة الوصية فهو على ان يكون
الثمن موقوفا حتى يوسر من الحر ويكون ميراثا الا انه اوصى له بثلث الا المال
وانما الزيد يباع للعتق فيخير الورثة بين بيعه بما سموا او يعتقوا ثلث
العبد واما الزيد يباع ممن احب فكذلك حكمه عند ابن القاسم وروي
عنه ان الورثة اذا ابوا لم يراجع وصية الثلث فان فلم يعطهم غيري
خيري واما الزيد يباع ولا يخير الورثة بين بيعه بما سمي العبد او العتق
له ثلث العبد **الثالث** من اوصى بثلث ماله فاشترى بالثلث فللوصية
ثلث الثلث بحكم الشيوع **الرابع** فيما يوجد بعد الوصايا قال ابن كنانة محمد
وبالحق [illegible] قال مالك واصحابه ان الوصايا الميت انما يعتد ثلث ما علم
من ماله وابن دينار في ذلك كل ما اوصى به او اوصى في مرضه لوارث او ما اقر به
موضعه انه كان لغيره في صحته او تصدق به او اوصى لوارث حين الورثة
واسقطها [illegible] مثل البوص ما [illegible] بقربوته من عمل
او يرثه صح من موضع الوصية لمكلمة ما لو كان اوصى فيه ويجد فيه من النقص
من بعضه وبعد [illegible] وتزل ما دخل بقرعوته من عمل او وجد
الوارد وان كان [illegible] واطال الصحة ذلك الناس يحرم وصيته
رجعت من [illegible] لا ان بقرعوته قال اشهب فيه عن طرقين
قال [illegible] فيما [illegible] الرض [illegible]
هذا له فيما علي المرء [illegible] فانه يخرج بما علم به الميت من الزبير (؟)

الخامس أن الزيادة الموصى بها كقسمة دار الوصي في نصيب الثلث [illegible]
لم يرد الأقربين بما لم تقبضه خارجه مثل الولاء وشبهه

القسم الثالث في المسائل الحسابية

وإذا قال أوصيت له بمثل نصيب ابني أو بنصيب ابني وله ابن واحد فهو
وصية بجميع المال فإن أجاز الابن وإلا رد إلى الثلث خاصة ولو كان له
ابنان وأوصى بنصيب أحدهم فوصيته بالنصف وإن كانوا ثلاثة فبالثلث
وبالجملة يكون نصيبه كنصيب أحد البنين في الميراث وكذا إذا أوصى بنصيب ابن ثالث
لو كان [illegible] في الحال فهو كما لو كان وأوصى بمثل نصيبه وقيل يقدر الموصى
له في هذا الموضع كأنه ابن على الحصص فيكون له مع الثلاثة الربع وفي الجملة
[illegible] وعلى هذا الحساب ولو كان له بنون [illegible] من الورثة قسمت التركة
على العدد [illegible] ثم يقسم ما بقي من المال [illegible]
على [illegible] ولو أوصى بمثل نصيب أحد ورثته أعطي جزءا سهما لعدد
[illegible] إن كانوا ثلاثة وربع إن كانوا أربعة [illegible] ولو أوصى بسهم من ماله
أو بسهم أعطي سهما مما [illegible] سهام الفريضة وقيل له الثمن لأنه أقل سهم سماه الله
تعالى في كتابه الكريم وقيل له الأكثر [illegible] أو سهم سهام الفريضة [illegible]
[illegible]
نصيب [illegible]
[illegible] أنه يعطى مثل نصيب ولكن من واحد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible] أو ورثه في ماله [illegible]
[illegible]
[illegible] ولو كان له ثلاثة ذكور وثلاث بنات [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] من إناث

الباب الثالث في الرجوع عن الوصية

وفي الرجوع عنها متى شاء الموصي [illegible]
[illegible] كقوله [illegible]
[illegible] **الثاني** [illegible] كالبيع والعتق والكتابة
[illegible] الوصية وقال أشهب [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ولو أوصى له بثوب [illegible] فقال ابن
القاسم وأشهب [illegible] وكذا لو [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] كما لو قال
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الثالث [illegible]
[illegible]

وليس من بين المال وتسري في الامة والحبس وتحليتها ليس برجوع الرابع
ما يبطل اسم الموصى به كما لو اوصى بغزل ثم نسجه ثوبا او بقمح ثم طحنه دقيقا
فهو رجوع قال الشيخ وكذلك لو اوصى بقمح ثم طحنه قبل الوصية ونحوها
قميصا او بسلالة ثم بذرها او بشقة ثم قطعها ثوبا او بقطن ثم حشا به
او غزله او بفضة ثم صاغها خاتما او بغزل ثم نسجها قميصا فجعله رجوع قال
اشهب وان اوصى له بعرصة ثم بناها دارا او منزلا فهو رجوع وقال الشيخ بل يكونان
شريكين يضرب فيها بقيمة البناء العرصة ولو اوصى له بدار فهدمها ثم بناها
فليس برجوع فيها انه يوصى له بعرصته ونقضها قال ابن القاسم وانما الحرمة
قال محمد واوصيته في النقض الذي نقض وقال ابن القاسم العرصة والنقض
للموصى له الخامس في اجتماع وصيتين لشخص الواحد اذا اوصى لشخص بوصية
بعد اخرى فان كانتا من صنف واحد اخذ اكثرهما كما اذا اوصى لرجل بشئ
بعينه من صنف ثم اوصى له منه كيلا او وزنا او عددا من طعام او
عروض او عين او غيرها او بجزء بعينه من رقيق او [illegible] او رقيق
او غنم او نحو ذلك ثم اوصى له من ذلك الصنف باكثر من تلك التسمية فله الاكثر
من الوصيتين وكذلك لو اوصى له ثانيا باقل منها على رواية ابن القاسم [illegible]
الحكم لانه يحتمل ان يكون الاقل بعدما رجوعا عنها الى الاقل ويحتمل ان يكون
زيادة مضمومة اليها ولان الاول [illegible] وكانت اولى من [illegible]
قال [illegible] وهو في الموطأ من رواية على زيادة [illegible] جميعا
[illegible] جميعا
جميعا وان كانت اقل الاخير [illegible] لان مقصود الزيادة على الاول
واما ان كان اوصى له اخرا بصنف اخر فله الوصيتان جميعا ولو اوصى

له بعشرة دنانير ثم اوصى له بالثلث فله الاكثر قال اصبغ وقيل يكون
[illegible] ماله عينا كله قال محمد قال اصبغ فان كان ذهب عشرة فله
ثلث العين والاكثر من ثلث العين او التسمية وهو قول اشهب

الباب الرابع في الوصية

والنظر في اركانها واحكامها اما الاركان فاربعة الاول الموصي
وشروطه اربعة الاول التكليف فلا تصح الى مجنون ولا صبي لانهما يحتاجان
الى الوصي فكيف يكون اليهما الوصية الثاني الاسلام فلا تجوز الوصية
الى كافر ويعزل ان اوصى اليه ولو كان ذميا قاله ابن القاسم في الكتاب قال
[illegible] لا تجوز الوصية اليه بالذمي [illegible] ان تكون الوصية اليه
وقال [illegible] لا تجوز [illegible] اذا اوصى الى [illegible] عدل [illegible]
[illegible] وقال في [illegible] وقال في العصبية
[illegible] الوصية الى اليهودي والنصراني وكان من اقاربه فعل ذلك قال
واذا كان قريبا كالاب او الاخ والخال [illegible] على الصلة والرحم [illegible]
[illegible] فلا [illegible] او تكون زوجته [illegible]
[illegible] من اقاربه او ولائه [illegible]
[illegible] ويكون [illegible] وصية [illegible]
واصبغ الثالث العدالة قال في الكتاب [illegible]
[illegible]
[illegible] الرابع الكفاية [illegible] فلا يوصى الى
الطاهر في التفقه على وجه المصلحة ولا تشترط الحرية بل تجوز الوصية الى
العبد كان له او لغيره [illegible] باذن مولاه ولا تشترط الذكورية ايضا

أوصى إلى زوجته أو غيرها أم تبطل الوصية إليها بل لو أوصى إلى مشتولة
أو من به كمنت الوصية إليها ولا يشترط نظر الجبر بل يجوز أن تشترط
الوصية إلى الأعمى إذا كان على الشروط لمن يكون **الركن الثاني**
الموصي وهو كل من كانت له ولاية على الأطفال شرعا كالأب والوصي بلا
في الوصية من الأم وروى تصحيحها في اليسير كخمسين دينارا ونحوها
قال ابن القاسم وذلك من ماله استحسان وليس بقياس قال وذلك بعد فيمن
ليس له أب ولا وصي ومنعها أشهب في اليسير والكثير قال سحنون قوله أعدل
ولا يجوز نصب الوصي على من كان من الأولاد الأخير إلا أن يكونوا في حجره عليهم
ثم نصب وصيا في قضاء الديون وتنفيذ الوصايا وقد يجوز نصب الوصي
في حياة الجدة لا ولاية له إلا أن ينصبه من قبل من يصح نصبه **الركن**
الثالث الموصى فيه وهو التصرف في المال بعد الديون وتفريق الملك عن
ذلك فيما قسم له تفصيله وفي صغار الولد بالولاية عليهم والنكاح من يجوز إنكاحه
من الأولاد كما تقدم **الركن الرابع** الصيغة وهي أن يقول أوصيت إليه
أو ما يقوم مقامه في الدلالة على تفويض الأمر إليه بعد موته كقوله
بوفقه البلد أمر أموالي وأولادي وأسندت أمرهم إليك واعتمد بهم بعدي
أو ما يشبه ذلك مما يدل على التفويض إليه **ثم** التعريف طريقين لا يحال تعود
ما يوصى فيه والطلاق لعقد الوصية يثبتا وأن يكون الوصية وتنفيذها جملة
في حصر الثلث وتعيين نوع من الحقوق مخصوص من غير تعيين يقتضي التعيين
فيه بالعلم أن الوصي إليه من وقف بنفسه غير منقطع عليه وإن أسند إليه القول
ففيه قولان ابن القاسم أنه لا يكون وصيا إلا فيما عين له وتقدم عليه لا أن
منتهى من التصرف الأبدان وكان ناظرا وروى ابن عبد الحكم أنه إذا ظالع

إلى وصية في فإن أخذ الموصى أو لغيره ما يركعت أحدهما فهو وصية
في كل شيء كما لو أطلق فإما إن أوصى إلى أحد الوصيين بأمر خاص مثل
قضاء دينه وأوصى إلى الآخر بأمر خاص أيضا كالنظر في أمر ولده وتنمية ذلك
فليس لأحدهما النظر فيما رتبه إلى الآخر بغير خلاف في المذهب كل واحد منفرد
الفرع الثاني في الكلام إذا تعدد من يوصى إليه وإذا أوصى إلى رجلين فمطلقه
يشترك على النظر وحيث لا يستقل أحدهما بشيء إلا إذا صرح الموصي بإثبات
الاستقلال وأنه إذا لم يثبت الاستقلال ثم مات أحدهما انفرد الآخر إلا أن
يجتمع بعد موته استقلاله فيقام بعده عوض المتوفى وكذلك إن لم يكن
طاهر العدالة فاحتيج إلى الاستظهار عليه ولو أوصى أحدهما عند موته
بعض انتقال ما كان إليه من الوصية خلاف منعه سحنون في الكتاب وأجازه
أشهب ورواه علي بن زياد ولو أوصى أحدهما إليهما نصف الوصي
وإذا اختلف الوصيان في تعيين من يصرف إليه الوصية من الفقراء في
حفظ المال من الغائب الأمر المتنازع فيه ولا يقسم المال المتنازع في
حفظه بينهما بل للحاكم أن ينقضه عند عدالتهما أو إملائهما إن اتفقت
عدالتهما ويحفظ عليه جميعا تعلق الاثنين منهما جميعا ويجعله تحت يد
أو بيد من يثق به قال ابن شعبان إذا جعله الشهيد عند أحدهما اختما عليه
جميعا وقال بعض العلماء إن بعضوا أن يتفاوضوا ولا يبرح منهم وقال أشهب
إن قسم المال فإن على كل واحد أن يغرم مثلما أفسده والكل بيد أحدهما على
ذمته ولا يبرأ منه على حصة رجل ابن وهب قال ابن الماجشون إنما
المال من غير طريق من الحاكم ثمنه حين أخرج له إلى ...
ابن كنانة الوصايا فهي أنها عند جواز في حال حياة الوصي ولا يجوز ولاية

فللموصي عزل الوصي وللوصي عزل نفسه بعد القبول في حياة الموصي
وبعد مماته وقال ابو عمر وشيخه الشيخ ابو القاسم منعه من
الرجوع بعد القبول مطلقا الا ان يعجز او يكون له عذر في تركها وقال
القاضي ابو الحسن اذا قبل الوصي الوصية في حياة الموصي لم يكن له ان
يرجع بعد موته ويفعل هو لم اسمعا وقال ابن القاسم لو لم يقبلها حتى مات
مات لم اقبله وقال اشهب لا رجوع له وان قبلها بعد موته ومن ابا القبول
الوصية في حياة الموصي وبعد وفاته ثم اراد تركها فليس له ذلك الا ان
يجعله السلطان لحسن نظره ثم الوصي ينفق دون الصبي وينفق عليه
بالمعروف ويزكي ماله ويتجر فيه قراضا وبضاعة في التجر والعمل واحتج
في عمله بضوعه قراضا فمنعه اشهب وقاسه على منعه من ان يبيع له من
نفسه او يشتري منه وقال غيره اذا اخذه على جزء من الربح يشبه قراض
مثله فيه امضي كشرائه شيئا لليتيم يتعقب فيكون احسن لليتيم قال محمد
بن عبد الحكم وله ان يبيع له ماله ان راى ذلك على ما الى النماء وله ان ينفق
بحضرة اليتيم ما يصلح من ضيعة وطيب وشبهه يعوده خادمه وما امر من يرجع
اليه ويعرف حسن ماله مال محض وكذلك في ختانه وان خشي ان يتهم رفع ذلك
الى السلطان فيامره بالفضل وكل ما فعله على وجه النظر فهو جائز وما فعله
على وجه المحاباة وسوء النظر فلا يجوز ولا ينبغي للوصي ان يشتري مما احتف
بين شيئا ما يلحقه فيه التهمة الا ان يكون البيع في ذلك بيد سلطان
في ملأ من الناس وقال محمد بن عبد الحكم اشترى [illegible] لا [illegible]
[illegible] الخيانة [illegible] لا [illegible] الا [illegible]
بينة [illegible] او وصية قبل ان يبتاعه الا ان يخاف ان يكن [illegible] الميت

ولاته ولا يباع ربع اليتيم الا من حاجة او يكون فيه ما فيه غبطة من
الثمن مثل المسجد او زوده او ما اشبه ذلك مما يرى الحظ له في البيع لاجله
واذا ادان في الورثة كبار لم يسع الوصي شيئا الا بحضرتهم قال ابن القاسم
ولا يقسم الوصي على الكبار اذا كانوا غيبا حتى ياتي السلطان واجاز
اشهب ان يقسم عليهم في غيبتهم وردهم غيبوا وقال ابن القاسم ايضا
يسع للوصي ان يقسم على الاطفال ولكن ياتي السلطان فيقسم عليهم
بان لم ياته وقسم هو عليهم جاز ذلك اذا كانت قسمة عدل واذا قضى الوصي
بعض الغرماء وبقي من مال الميت بقية تفي بما بقي عليه من الدين كان فعل الوصي
جائزا فان تلف باقي المال فلا شيء لباقي الغرماء على الوصي ولا على الذين
اقتضوا وان قضى الغرماء جميع مال الميت ثم اتى غرماء اخرون فان كان عالما
بالدين الباقي او كان الميت موصوفا بالدين ضمن الوصي لهم ولا الغرماء ما كان
يصيبهم في المحاصة ويرجع على الذين اقتضوا بما ينوبهم بذلك وان لم يكن عالما
بالدين ولا كان الميت مشهورا بالدين فلا شيء على الوصي واذا دفع الوصي دين
الميت بغير اشهاد ضمن وان اشهد وطال الزمان حتى مات الشهود فلا
شيء عليه وفيما نازع الصبي الوصي في قدر النفقة ونسبه الى دعوى
الزيادة فيه او نسبه الى الخيانة في بيع فالقول قول الوصي لانه امين
والاصل عدم الخيانة هذا اذا كان الصبي في حجره وادعى من الانفاق ما
يشبه وان زاد عليه حسب له ما يشبه وغرم الباقي لانه فيه كالمتعدي في
ولو ادعى اليتيم [illegible] الا ان [illegible] لم يصدق في دفع شيء من النفقة الا
ببينة او ياتي على ما لا يشبه في حرفه فيه وان [illegible] في [illegible]
اذ به نكتة النفقة او دفع له المال اليه بعد البلوغ والرشد فالقول

نحو القصب ام الاطعمة ما لم يعط الورع واقامة البينة عليه
تمكن ما مورثه بلا يقبل قوله فيه

كتاب الفرايض

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تعلموا الفرايض وعلموها الناس فانها
نصف العلم وانى امرؤ مقبوض وسينزع العلم من امتي حتى يختلف
الرجلان في فريضة فلا يجدان من يعرف حكم الله فيها وفي هذا الكتاب ابواب الاول
في بيان الورثة والتوريث اما بنسب واما بسبب والسبب اما عام كجهة
الاسلام في صرف الميراث الى بيت المال على المشهور واما خاص كالاعتاق
ولا يورث به الا بالعصوبة او كالنكاح ولا يورث به الا بالفرضية واما النسب
فالقرابة والمستحقون بها نوعان نوع يستحق بغير واسطة وهم البنون
والبنات والاباء والامهات ونوع يستحق بواسطة بينه وبين الميت وهم اربعة
اصناف الاول ذكور يتصلون بذكور وهم اولاد الجهة وهم البنون وان
سفلوا والاباء وان علوا والاخوة وبنوهم وان بعدوا والاعمام وبنوهم
وان بعدوا وهؤلاء يرثون منهم الا من تسبب بذكر واما من تسبب بانثى فلا
ميراث له كالجد للام وبني الاخ للام وبني البنات وبني بني [illegible] ذلك الا
الاخ للام لا كان يرث وهؤلاء بالتعصيب **الصنف** الثاني اناث يتصلن
باناث ولا يرث من هذا الصنف الا اثنان الجدة للام والاخت للام **الصنف**
الثالث ذكور يتصلون باناث ولا يرث من هذا الصنف الا واحد وهو الاخ
للام **الصنف** الرابع اناث يتصلن بذكور ويرث من هذا الصنف ثلاثة
الاخوات للاب وبنات الابنين والجدة ام الاب وقد يختص من هذا الوارث
من الرجال عشرة الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد للاب وان علا والاخ وابن

١٢٥
١٢٧

الاخ الشقيق او للاب وان بعد والعم الشقيق او للاب وابنه وان بعد و
الزوج ومولى النعمة والوارثات من النساء سبع البنت وبنت الابن وان
سفل والام والجدة وان علت والاخت والزوجة ومولاة النعمة ومن عدا
هؤلاء لا يرث كابي الام وامه واولاد البنات وبنات الاخوة واولاد الاخوات وبنو
الاخوة للام والعم للام واولاده والعمات والاخوال والخالات واولادهم
وبنات الاعمام فهم من ذوي الارحام ولا شيء لهم والمال لبيت المال **و**يترتب
على ما به تكون الوراثة وتكون اما بتعصيب وسهم مقدر ومعنى التعصيب
ان من يرث به يستحق المال اذا انفرد ويستحق الباقي عن ذوي السهام
اذا كان بعدهم ذو سهم ويرث به كل ذكر يدلي بنفسه او بذكر **واما**
السهام وهي الفروض المقدرة فيرث بها ثلاثة اصناف صنف لا يرثون الا
بها خاصة وهم ستة الام والجدة والزوج والزوجة والاخ للام و
والاخت للام وصنف يرثون بها وبالتعصيب ومن يجمعون بينهما وهما
اثنان الاب والجد فان الاب يفرض له السدس مع الولد وولد الابن ثم ان
فضل له شيء اخذه بالتعصيب وكذلك الجد ويسقط له من بيان وصنف
يرثون بها وتارة بالتعصيب ولا يجمعون بينهما وهن اربع وهن البنات
وبنات الابن والاخوات الاشقاء والاخوات للاب فان البنات يفرض للواحدة منهن
النصف وللاثنين فصاعدا الثلثان فان كان معهن اخ لم يرثن بالسهام **و**ورثن
بالتعصيب وكذلك حكم بنات الابن اذا استحقت الوراثة كحكم البنات
ان لم [illegible] او كان معهن [illegible] او اسفل منهن وكذلك الاخوات
الاشقاء او اللاتي للاب مع عدم الاشقاء مع الاخوة لهن النصف وللاثنين
فصاعدا الثلثان ويحصر اربعة اضرب الجد والاخ في [illegible] وبنات

القطب وبنات الابن **وتنقسم** الفروض المقدرة وهي ضربان قسم
هو اصل مقدر بالنص وفرض ثبت بالاصل والاكثر ثبته لعارض اوجب خروجه
عن اصله فاما الفروض التي هي اصول فهي ستة النصف ونصفه وربعه
والثلثان ونصفهما وربعهما فالنصف فرض خمسة بنت الصلب وبنت الابن
عند عدمها والاخت للابوين او للاب مع عدمها والزوج مع عدم الحاجب و
الربع فرض صنفين الزوج مع وجود الحاجب والزوجة او الزوجات مع
فقده والثمن فرض الزوجة او الزوجات مع وجود الحاجب والثلثان فرض
كل اثنين فصاعدا ممن فرض الواحدة اذا انفردت النصف والثلث فرض صنفين
الام مع عدم الحاجب والاثنين فصاعدا من ولد الام ما كانوا والسدس فرض سبعة
الاب مع وجود الحاجب والام ايضا مع وجود الحاجب والجدة اذا انفردت او
كان معها اخرى تساويها والواحدة من بنات الابن فاكثر اذا كان معها بنت
الصلب والاخت للاب فاكثر مع وجود الاخت الشقيقة والواحد من ولد
الام ذكرا كان او انثى والجد مع الولد وولد الابن وفي بعض صور له البقية الاوفر
مع وجود السهام **واما الفرض** الخارج عن هذه فهو ثلث ما بقي في ثلاث
مسائل وهي زوج وابوان وزوجة وابوان **وفي مسائل الجد** اذا كان ثلث
ما بقي خيرا له في السهام اخذه له من كل واحد منهم وفي الفروض فالنقص
اذا الفرض عم بحجب عنه والحجب على قسمين حجب اسقاط وحجب نقل
فاما حجب الاسقاط فلا يلحق من يستحق التعصيب اصلا كالبنت و
الابن والاب والامهات وفي معناهم الازواج والزوجات ولا يحجب غيرهم
ونترتب الحجب على ترتيب الوارثين والوارثات فنقول اما الابن فلا
يحجب الا الابن والفرعية فالاقرب يحجب البعيد واما الجد فلا يحجبه

الا الاب واذا ترتبت الاجداد فالقريب يحجب البعيد واما الاخوة
فيحجبهم الابن وابن الابن وان سفل والاب واما بنو الاخوة فيحجبهم اباؤهم
١٠٩ ومن يحجبهم والجد لانه كالاب معهم واما العمومة فيحجبهم بنو الاخوة
ومن يحجبهم واما بنو العمومة فيحجبهم اباؤهم ومن يحجبهم هذا ترتيب
التركيب في الطبقات فان اختلف درجتهم واستووا في القرب فالاقرب اولى
كالاخوة مع بنيهم والعمومة مع بنيهم وان تساووا في الطبقة والقرب
زاد بعضهم بزيادة جهة معنى يناسب لحكمة التعصيب قدم كالاخ
الشقيق مع الاخ للاب والعم الشقيق للاب مع غير الشقيق **واما** ولد الام
فيحجبهم عمود النسب الاب والجد والولد وولد الابن **واما** الاناث
فيحجب بنات الابن الواحد فاكثر من ولد الصلب ويحجبهن ايضا اثنتان فصاعدا
من بنات الصلب الا ان يكون معهن ذكر في درجتهن او تحتهن وكذلك الاخوات
للاب تحجبهن الواحدة من الاشقاء ويحجبهن ايضا الشقيقتان الا ان يكون
معهن ذكر واما الاخوات للاب والام فلا يسقطهن الا الاب والابن وابن الابن
وتسقط الجدات من اي جهة كن بالام وتسقط التي من جهة الاب به وتسقط
البعدى من جهته بالقربى من جهة الام والمولى المعتق يحجبه عصبة النسب
وتسقط اذا استغرقت الفرائض التركة كسائر العصبة وكذلك مولى النعمة
هذا حكم حجب الاسقاط **واما** حجب النقل فهو على ثلاثة اقسام نقل
من فرض الى فرض دونه ونقل من تعصيب الى فرض ونقل من فرض الى تعصيب
فاما النقل من فرض الى فرض فيختص بخمسة اصناف ...
ذكورا كانوا او اناثا وولد الابن ما كانوا والاثنان فصاعدا من الاخوة ذكورا
كانوا او اناثا من اي جهة كانوا فيردونها من الثلث الى السدس والصنف

والصنف الثاني الازواج ينقلهم الاولاد واولاد ذكورهم من النصف
الى الربع والصنف الثالث الزوجات ينقلهن عن الربع الى الثمن
من ينقل الازواج والصنف الرابع بنات الابن ينقل الواحدة منهن
عن النصف والثنتين فاكثر عن الثلثين الواحدة فوقهن بواحدة من البنات
والصنف الخامس الاخوات للاب ينقلهن الى السدس الاخت الشقيقة
واما النقل من تعصيب الى فرض فيختص بالاب والجد فينقلهما الابن وابنه
الى الفرض وان كان مع هذين بالتعصيب وكذلك اذا استغرقت السهام
المال فانه يفرض لهما كان الفرض كزوج وابنتين واب او جد وسيأتي حكم
الجد مع الاخوة واما النقل من فرض الى تعصيب ففيمن تقدم في البنات
وبنات الابن والاخوات الشقائق والاخوات للاب وقد ذكرنا من تخصيصهن وبقي
من هذا القسم مسئلة تسمى الغراء الاكدرية ولها حكم تختص به وتسمى الاكدرية
واختلف في علة تسميتها بذلك فقيل لان قول زيد تكدر فيها وقيل لانها
انما تسمى اكدرية لتكدر احوالها باختلافها وهي زوج وام وجد واخت
شقيقة او لاب فتقسم ما تقدم ان الجد يعصبها فاذا عصبها فلا يفرض
لها شيء لانه لما كان حقيقة التعصيب ان تقسم معه والقسمة لا تمكن
ها هنا لانها تنقص الجد عن السدس ولا يمكن نقصه عنه لم يكن بد من ان
يفرض لها النصف ويعول الفريضة بنصفها فتصير تسعة ثم اخذت ثلاثة اسهم
من تسعة وللجد سهم ثم يرجع الجد فيقاسمها للذكر مثل حظ الانثيين
وانما جعل ثلاثة في تسعة والاربعة تنقسم ثلثه فيضرب ثلثه في تسعة تصح من سبعة
وعشرين يكون للجد وللاخت اربعة اسهم مضروبة في ثلاثة باثني عشر منها
للجد ثمانية وللاخت اربعة ويشترط في هذه المسألة

شرطان احدهما ان لا تكون الاخت فيها اخا فلو كان مكان الاخت اخ لم يرث
١٣٥ شيئا لانه عاصب ينفرد به فلا يفرض له شيء **الشرط الثاني** ان لا يكون معها
اخت اخرى من جهة من الجهات فانه متى كانت لها اخت ثانية او اخوات من اي جهة
كن فان الام انما تأخذ في هذه المسألة الى السدس ويبقى للاخوات تتمة
ما سمي الجد فيه ما لم تنقصه المقاسمة عن السدس على ما يأتي تفصيله مما
يتحرك في تلك الشروط ايضا مسألة تسمى الحمارية واشهر هذه المسألة
ان الاخوة الاشقاء لم يبق لهم بعد اهل القسمة شيء فقالوا لعمر هب
هب ان ابانا كان حمارا اليس تشاركنا الاخوة للام في الام وتسمى ايضا المشركة
لمشاركة الاخوة الاشقاء وهم يدلون بالتعصيب للاخوة للام وهم يدلون بالفرض
السهمي وتنحصر في مسألة فيها زوج وام او جدة واخوة لام ذكورا او اناثا
واخ او اخوة اشقاء فان الزوج يأخذ النصف والام او الجدة السدس والاخوة
من قبل الام الثلث فيستغرق المال فيقسم الاخوة الاشقاء الوراثة بالاب و
يشاركون الاخوة للام في الثلث فيقتسمونه على حكم الوراثة للام حتى لو
كان معهم اخوات اشقاء واخوة كذلك تساوى الذكر والانثى ويشترط
في هذه المسألة وجهان احدهما ان يكون الاشقاء ذكورا او ذكورا واناثا
فان كن اناثا فقط لورثن بالفرض ففرض للواحدة منهن النصف و
للاثنتين فصاعدا الثلثان والوجه الثاني ان يكونوا اشقاء حتى لو كانوا
للاب فحسب لم يرثوا شيئا لانهم لا يدلون بالام لم يشركن بينهم وبين
الاخوة من غيرهم وهذا ان ثبتت الوراثة ولم تحقق فيها على النسب فكلا
العدين اما ابو الطلب فان الابن الواحد يحوز المال اذا انفرد والاثنين
والجماعة يقتسمونه بالسواء واذا اجتمع الذكور والاناث اقتسموا المال

للذكر مثل حظ الانثيين وفرض الواحدة اذا انفردت النصف وفرض
الاثنتين فما علا الثلثان وامّا ولد الابن فميراثهم مع ولد الصلب على
سبيل ميراث ولد الصلب جملة بغير تفصيل وميراثهم مع اناث ولد الصلب
ان ياخذوا ما فضل عن فرض الاناث بالتعصيب فان كان منهم اناث
تقاسموا للذكر مثل حظ الانثيين فاما الاناث فياخذن مع بنت الصلب
السدس تكملة الثلثين الواحدة والجماعة ويسقطن مع الاثنتين فاعلى
الا ان يكون معهن ذكر في درجتهن او انزل منهن فيعصبهن فان كن بنات
ابن بعضهن اسفل من بعض اخذت العليا النصف والوسطى السدس تكملة الثلثين
وسقطت السفلى الا ان يكون معها او انزل منها ذكر فيعصبها او يعصبه
من هي في درجته معها وان كان مع الوسطى ذكر اخذ المال معها مقاسمة
وسقط من تحت وان كانت العليا اثنتين استكملتا الثلثين و
سقطت الوسطى ومن تحتها الا ان يكون معهن ذكر في درجتهن او انزل
منهن **وامّا الاب** فان انفرد حاز المال بالتعصيب فان كان معه
ذو فرض سوى اناث ولد الصلب وولد الابن اخذ ذو الفرض فرضه واخذ
هو الباقي بالتعصيب فامّا ميراثه مع ولد الصلب وولد الابن فيفرض
له مع ذكورهم او اناثهم السدس ثم ان فضل عن اناثهم فضل اخذه بالتعصيب
وامّا الام ففرضها الثلث مع عدم الولد وولد الابن والاثنين من الاخوة
والاخوات فان فرضها يعود الى السدس وان كان معها اب وزوج
او زوجة ففرضها ثلث ما بقي بعد الزوج او الزوجة ثلث ما بقي [illegible] واما الجد فحكمه
اذا انفرد [illegible] المال كله [illegible] الاب [illegible] في السدس مع الولد
[illegible] كما تقدم فان كان مع اخوة او اخوات او مجموعهم وكانوا

131

اشقاء او لاب فانه ياخذ خير الامرين من الثلث او المقاسمة فان كان
معه ثلاثة اخوات فاقل او اخ واحد فاقل وان كان خمس اخوات او ثلاثة
اخوة فاكثر فالثلث افضل له وان كان اربع اخوات او اخوين فتستوي
المقاسمة والثلث ثم حيث قاسمهم على العادة فكان بعضهم اشقاء
اشقاء وبعضهم لاب رجع الاشقاء على الذين من قبل الاب فياخذون ما كان
بيد ابيهم ويستوي في الانثى والانثيان نصيبهم مثال ذلك ان يترك
الميت جدا واخا شقيقا واخا لاب فان الاخ الشقيق يعاد الجد بالاخ
للاب فيكون للجد الثلث وهو الزيد بقطيه المقاسمة ثم يرجع الاخ
الشقيق فياخذ سهم الزيد للاب فيكون في يده سهمان وفي يد الجد
سهم وان كان مع الاخ الشقيق اخت لاب فان القسمة تكون ايضا
من خمسة للجد سهمان وللاخ سهمان وللاخت سهم ثم يرجع الاخ فياخذ
ما بيدها وان كانت الاخت شقيقة والاخ للاب فالقسمة على خمسة كما
تقدم ثم ترجع الاخت فتاخذ تمام نصيبها من يد الاخ [illegible] سهم ونصف
فيكمل لها به النصف من اصل المال ويقال هذا [illegible] الا في
المعادة فان كانت الاشقاء يستوفون الثلثين لم يبق ما [illegible] هذا
حكم الجد اذا كان معه اخوة ولم يكن معهم ذو سهام فان كان معه ذو
سهام واحد فانه يعطى الافضل من ثلاثة اشياء السدس من راس المال او
ثلث ما بقي بعد الفرض او المقاسمة فيه مثال ذلك ان يترك الميت
زوجة واخا شقيقا او لاب وجدا فان مقاسمته الاخ ايضا افضل للجد فان
ماتت امراة وتركت زوجا واما وجدا وثلاثة اخوة اشقاء او لاب فان
السدس من راس المال افضل في هذا للجد لان الزوج ياخذ النصف وهو

تاسع من ... وللام السدس وهو سهم ويبقى سهمان فلا فضل للجدان
يأخذ واحدا منهما وهو الثلث وان مات رجل وترك زوجة وجدا واربعة
اخوة فان له ثلث ما بقي افضل للجد في هذا من المقاسمة ومن السدس من راس المال
ثم ان كان الاخوة اشقاء ولاب فحكمهم في المعادة وفي رجوع الاشقاء على
الذين للاب كما تقدم اذا لم يكن معهم ذو سهم ولا يفرض للاخوات
مع الجد شيئا تسمى الاكدرية ولا يسقط الاخ مع الجد الا اذا كان
عوض الاخت فيها كما تقدم ثم حيث كان الاخ عوضها وكان معه فيها
اخوة لام وكان الاخ للاب خاصة يقال العالم ابو بكر فان للزوج
النصف وللام السدس بفرضه وللجد ما بقي فان الاخ للجد يقول لو لم اكن
كان للاخوة للام ما بقي ولا ياخذ الاخ للاب شيئا فلما يحجب الاخوة للام
كنت انا احق به قال العالم وروي عنه رضي الله عنه ان للجد السدس وللاخ
للاب السدس كهيئة المقاسمة **واما الجدات** فبعضهن السدس
في الانفراد والاجتماع كما تقدم ولا يرث منهن الا اثنتان ام الام وامهاتها
وام الاب وامهاتها ولا ترث ام جد **واما** ميراث الاخوة والاخوات للاب
وللام وللاب فعلى سبيل ميراث ولد الصلب وولد الابن فالاخ للاب والام
اذا انفرد حاز المال وان كانوا اخوة ذكورا اقتسموه بينهم فان كان معهم
اناث اقتسموا التركة للذكر مثل حظ الانثيين وفرض الواحدة اذا انفردت النصف
وللاثنتين فصاعدا الثلثان وفرض ولد الاب اذا انفرد كالميراث ولد الاب
والام واما اذا اجتمعوا معهم فان كان ولد الاب والام ... وولد
الاب جملة واما اذا اجتمع ولد الاب مع اناث ولد الاب والام فان للواحدة
النصف وللاثنتين فصاعدا بالتعصيب بعد فرض الاناث وياخذ الاثنتان مع الواحدة من

137 الا ولد الاب والام السدس تكملة الثلثين ويسقط مع الاثنتين
فصاعدا الا ان يكون معهن ذكر يعصبهن فيكون المال بينهم **واما**
ولد الام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث والذكر والانثى
سواء **ويتم** المقصود من الباب بذكر فرعين الاول اذا اجتمع في الشخص
الواحد سببان يرث بكل واحد منهما فرضا منفردا فانه يرث باقواهما
ويسقط الاضعف سواء اتفق ذلك في المسلمين او المجوس وذلك كالام او
البنت تكون اختا ولا يلزم على ما قلناه ان العم يكون اخا لام لانه يكون
ابن العم لانه ترثا معا وانما يرث بالتعصيب **الفرع الثاني** الذاعونة
المحدودة من جهة القرابة والدعوة لمدة الميت فان لم يكن زوجا فللفضاء
الحق فان لم يكن فللحق المدعو فانه يلحق به الحق الاخ
بنته فان لم يكن واحد منهم فالمال للبنت المال وهو اذا على المشهور
ويستحق اذا لم يكن وارث ويأخذ ما بقي من اصحاب الفروض ان لم
يكن للميت الا هو قال الشيخ ابو عمر وان لم يكن عصبة ولا
بيت مال للمسلمين اذا كان موضعا فيه رحم ولا يرث ذوو الارحام
... في السهام قال الاستاذ ابو بكر فان اعطيناه اهل الرحم ان
يكون الامر ... بل كان ... عدل ينبغي ان يرث ... ذوو الارحام ان
... ما فضل عن ذوي السهام عليهم وقال ابن ... في كتاب
محمد فاذا مات ولا وارث له قال يتصدق بما تركه الا ان يكون الوالي عدلا
في ... مثل عمر بن عبد العزيز ... ان
يقال الشيخ ابو ... اذا اهلك الطالب المولى بالخرية ولا ...
بميراث يعلم ماله لاهل بيته يختص به منهم اهل الورثة الذين ... الام

ما وضع عليهم من الجزية وان كان في بيت المال كان ماله لاهل [illegible]
ذلك الصلح الذين كان ابن نافع من اعظمهم الموجودين قال وفيها قول ثالث
ان ميراثه للمسلمين قال وبه يقول ابن القاسم وعيسى بن مسكين

الباب الثاني في موانع الميراث

وهي ستة المانع الاول اختلاف الدين فلا يتوارث الكافر والمسلم
ولا يثبت التوارث بين اليهودي والنصراني ولا بين اهل ملة وملة اخرى
اصلا ان كانوا اهل الذمة والمرتد لا يرث ولا يورث بل ماله في بيت المال حكمه اذا
قتل او مات على ردته بعد الاستتابة فاما الزنديق المتظاهر بالنصرانية او اليهودية
والمظهر الاسلام فانه يقتل ولا يستتاب ويكون ميراثه لورثته من المسلمين
وكذلك من سحر او تنبأ او جحد او عبد غير الله مستترا به مظهرا للاسلام
فاذا قتلتهم وهم يعترفون بالاسلام والكلام وهم بمنزلة المنافقين الذين
كانوا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذلك من استتابه من المسلمين
لان ورثته من المسلمين [illegible] قال ابن القاسم وبلغني
عن مالك عن [illegible] وكتب [illegible] امير المؤمنين من [illegible]
[illegible] منهم [illegible] المسلمين قال [illegible]
[illegible] كان [illegible] وهو الاسلام [illegible]
[illegible] قال [illegible] ورواية ابن القاسم هو [illegible] والشيخ
ابو محمد [illegible] ان سبيل مال الزنديق سبيل [illegible] وماله للمسلمين
[illegible] من المسلمين [illegible] وهذه الرواية [illegible] المرتدين
[illegible] قال [illegible] ابو الوليد في رواية ابن القاسم [illegible]
ان يقتل [illegible] ورواية [illegible] ان يقتل كفرا فرع لو تحاكم الينا

133

وفيه الكفار [illegible] اهل الحكم اقسموا بينهم على احكام الاسلام وان ابوا [illegible]
[illegible] كالمال الذي نعرض لهم وان كان منهم من اسلم قسم بينهم
في رواية ابن القاسم على مواريثهم ان كانوا كتابيين وعلى قسم الاسلام ان
كانوا من غير اهل الكتاب وقال [illegible] وغيره من اهل العلم [illegible] سواء
يقسم بينهم على حكم الاسلام المانع الثاني الرق فلا يرث العبد ولا
يورث [illegible] المدبر والمكاتب وام الولد والمعتق بعضه [illegible]
كله لا يرث ولا يورث [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] المانع الثالث القتل [illegible]
[illegible]
[illegible] المانع الرابع [illegible]
التوارث بين الملاعن والولد [illegible]
الثلث والثمن [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] المانع الخامس [illegible]
[illegible]
[illegible]

الاحياء ان عسر التوريث للاشتباه وكذلك يفعل ان علمنا انهم ماتوا
على ترتيب واشكل تحققه بمنزلة السابق **المانع السادس** ما يمنع
الآن في الحال وهو الاشكال اما في الوجود او في الذكورة او فيهما جميعا
اما الاشكال في الوجود فصورته المفقود والاسير الذي انقطع خبره
ان كان له مال حاضر فلا يقسم على ورثته ما لم تقم بينة على موته او يمضي مدة
لا يعيش الى مثلها غالبا وحدها ما بين سبعين وثمانين وتسعين ويقسم على
ورثته الموجودين عند الحكم وان مات له قريب حاضر توقفنا في نصيبه حتى
يعلم حياة المفقود فيكون المال له او يمضي تعميره فيكون مال الميت لورثة
المفقود ورثته وان اقتسم على الحاضرين اخذنا في حقهم باسوا الاحوال
لا نورث بالشك وكيفية العمل فيه على ما نبينه فلو ماتت امرأة وتركت
زوجا واما واختا وابا مفقودا فالفريضة على ان المفقود ميت من ستة
للزوج النصف ثلاثة ويعال للام بالثلث فتصير ثمانية والفريضة على ان
المفقود حي من ستة ايضا للزوج ثلاثة وللام ثلث ما بقي سهم ويبقى سهمان
للاب فيضاف [illegible] النصف فيضرب نصف احداهما في كامل الاخرى تكون
اربعة وعشرين فيعطى الزوج [illegible] ثلاثة من ثمانية مضروبة في
ثلاثة نصف الفريضة الاخرى وللام [illegible] ثلاثة من ستة [illegible] حياة الاب
والعلم [illegible] ويقال للاخت [illegible] ميراث [illegible] موت ابيها قبل [illegible]
ولا يعلم [illegible] ميراث بالشك ويقال للام [illegible]
[illegible] اربعة نصف [illegible] ثمانية [illegible]
[illegible] قبل [illegible] ثلث [illegible]
اثني عشر سهما [illegible] فان صح ان الاب كان حيا يوم [illegible]

13ع

ابيه قبل الزوج [illegible] ثلاثة من ستة مضروبة في اربعة [illegible]
[illegible] في اربعة [illegible] الباقي [illegible] ثلاثة [illegible] من الموقوف [illegible]
[illegible] من ستة مضروبة في اربعة [illegible] وبقي [illegible] سهمان
من ستة في اربعة بثمانية [illegible] التي [illegible] من الموقوف
[illegible] ان الاب مات قبل ابنته او لم [illegible] [illegible]
[illegible] سوا يعطى الزوج [illegible] ثلاثة من ثمانية في ثلاثة [illegible]
[illegible] ويعطى للام [illegible] اثنان من ثمانية في ثلاثة ستة في
[illegible] اربعة [illegible] ثمانية [illegible]
للاخت [illegible] ثلاثة من ثمانية في ثلاثة تسعة [illegible] التسعة الباقية
واما الاشكال في الذكورة [illegible] ان كان [illegible]
[illegible] الرجال [illegible] المرأة [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] الحال [illegible]
كان [illegible] او [illegible]
[illegible] الحال [illegible]
[illegible]
[illegible] المشتبه [illegible] النساء [illegible] كان له [illegible]
به البلوغ [illegible]
[illegible] نصف [illegible] ووجه العمل فيه [illegible]
[illegible]
[illegible] ان [illegible]
[illegible] الاحوال [illegible] الواحد [illegible] الحوالة [illegible]

بالتصحيح كلما زدت خنثى اضعفت جميع الاحوال التي كانت قبل الزيادة
فللواحد حالان وللاثنين اربعة احوال وللثلاثة ثمانية وللاربعة ستة عشر وللخمسة
اثنان وثلاثون وعلى هذا الترتيب كلما زدت واحدا اضعفت ما كان من
الاحوال قبله فما انتهى اليه الضرب في الاحوال فمنه تكون القسمة ثم
لها طريقان **الاول** تفرد الخنثى من الضرب لكل عدد الخنثى منه على
تقدير الذكورة وكم يخصه منها على تقدير الانوثة فيعطي احدهما الى الاخر
يقسمه نصفين فيعطيه نصفه وكذلك تفعل بسائر الورثة **والقسم الثاني**
ان تقسم نصيبه من فريضة التذكير في جملة فريضة التانيث ونصيبه من فريضة
التانيث في جملة فريضة التذكير ثم تجمع له ما يخرج فيهما فهو نصيبه مثال
ذلك ولد خنثى وعاصب وفريضة التذكير من واحد لان الذكر يحوز جميع
المال وفريضة التانيث من اثنين لان الواحد داخل فيهما فتضرب اثنين في حالي
الخنثى باربعة فعلى الطريق الاول تقول للخنثى على تقدير الذكورة جميع المال وهو
الاربعة كاملا وعلى تقدير الانوثة نصف المال وهو اثنان ونصف مجموع له نصف
ذلك وهو نصف ربع المال وهو ثلاثة من الاربعة والسهم الباقي للعاصب
لانه على تقدير ذكورة الخنثى لا يكون له شيء وعلى تقدير انوثته يكون له النصف
فلم يثبت له تارة وسقط اخرى اعطي نصفه وهو الربع **واما** على الطريق
الثاني فتقول للخنثى من فريضة التذكير سهم مضروب له في اثنين فريضة التانيث
باثنين وله من فريضة التانيث ايضا سهم مضروب له في فريضة التذكير وذلك
سهم فيجتمع له ثلاثة اسهم وهي ثلاثة ارباع المال وللعاصب سهم من
فريضة التانيث مضروب له في سهم فريضة التذكير بسهم وليس له شيء من فريضة
التذكير مثال اخر ولدان احدهما ذكر والاخر خنثى ففريضة التذكير من
من

 139

اثنين وفريضة التانيث من ثلاثة وهما متباينان فاثنان في ثلاثة
بستة ثم في حالتي الخنثى باثني عشر فعلى الطريق الاول تقول للخنثى
على تقدير الذكورة ستة وعلى تقدير الانوثة اربعة فله خمسة وللذكر
على تقدير ذكورة الخنثى ستة وعلى انوثته ثمانية فله سبعة وعلى الطريق الثاني
للخنثى من فريضة التذكير سهم مضروب له في ثلاثة فريضة التانيث بثلاثة
وله من فريضة التانيث سهم مضروب له في فريضة التذكير وهي اثنان باثنين
فذلك خمسة وللذكر من فريضة التذكير سهم في ثلاثة فريضة التانيث بثلاثة
وله من فريضة التانيث سهمان في اثنين فريضة التذكير باربعة فجميع ذلك
له سبعة وهي شقه **مسئلة اخرى** ولدان خنثيان وعاصب فللخنثيين
اربعة احوال فالفريضة على انهما ذكران من اثنين وعلى انهما انثيان من ثلاثة
وكذلك في الحالين الاخرين اعني ان يكون احدهما ذكرا والاخر انثى من الحالين فتستوي
ثلاثة في ثلاثة وثلاثة فتضربها في اثنين بستة ثم في الاحوال الاربعة باربعة
وعشرين فعلى الطريق الاول تقول لكل واحد من الخنثيين على تقدير انفراده
بالذكورة ستة عشر وعلى تقدير مشاركته فيها اثنا عشر وعلى تقدير انفراده
بالانوثة ثمانية وكذلك على تقدير مشاركته فيها فجملة ذلك اربعة واربعون
في الحالات الاربعة واعطيت حالة واحدة فيكون له ربع الجميع وهو احد
عشر سهما ويبقى للعاصب سهمان لان الحاصل له في حالة من جملة الاحوال الاربعة
الثلث فله ربعه وهو سهمان من اربعة وعشرين وعلى الطريق الثاني تقول لكل
واحد منهما من فريضة تذكيرهما سهم مضروب له في فريضة التانيث وهي
ثلاثة وله من فريضة تانيثهما سهم مضروب له في اثنين فريضة تذكيرهما باثنين
وله من فريضة تذكير احدهما سهمان في اثنين فريضة تذكيرهما اربعة وله من فريضة

ثانيهما خاصة سهم في اثنين اثنان باثنين وجملة ذلك احد عشر لكل نصيب
كل واحد منهما وللعاصب سهمان اذ ليس له شيء في الفرائض الثلاثة لسبقه
على الذكرين وانما له في فريضة ثانيتهما خاصة سهم واحد مضروب له في اثنين
فريضة التركيب اثنين وعلى هذا النحو تعمل فيما زاد ولنقتصر على هذا القدر
المنبه على كيفية العمل بان الغرض الاختصار اسيما مع قلة وقوع هذا
الفرع **واما** اشكال الذكورية والوجود جميعا فان تخلف الميت زوجة
حاملا وقد غاب الورثة في التعجيل فقد ذكر الشيخ ابو عمران انه لا يتعين قسمة
وان اخر زوجته التي يتهم بها حتى تضع ثم حكى عن اشهب انها تحمل الى التمييز
قال وهو الزيد لا شك فيه قال ومن القائل بوقف من ميراثه ميراث اربعة ذكور
قال وحجته في ذلك ان اكثر ما تلد المرأة اربعة قال وقد ولدت ام ولد اسمعيل
اربعة ذكور محمد وعمر وعلي واسمعيل بلغ محمد وعمر وعلي الثمانين **واما** وقفنا
على ما حكاه عن اشهب وارتضاه وينبغي على ان اكثر الحمل اربعة نحو ما ذكر عن
القائل بان ياخذ بالاحتمالات في حق سائر الورثة وافضى الحساب من حيث
العدد والتعصيب ان نفرض اربعة ۞

الباب الثالث في اصول الحساب وبيان المخارج

اعلم ان المسئلة الواقعة ان تجرد فيها التعصيب فالعدد الرئيسي في المسئلة
من يحجز من افرادهم فان كانوا كلهم ذكورا فالمسئلة تعادل من عدد رؤوسهم
وان كانوا ذكورا واناثا فمن عدد الاناث وضعف عدد الذكور لان الذكر في
التصحيح باثنين فان اشتملت المسئلة على فرض مقدر فلا يخرج الا من احد
ستة اسائل الفرائض على نص المقدر من سبعة اعداد الاثنان وضعفها وهو
الاربعة وضعفها وهو الثمانية والثلاثة وضعفها وهو الستة وضعفها

وهو الاثنا عشر وضعفها وهو الاربعة والعشرون ولا مخارج للفروض المقدرة
سوى هذه وتفصيل الفرضين بحسب هذه المخارج فسبيل احدهما فيه السهل
على الافراد مخارج من غير كسر والثاني اقل عدد تصح فيه يقولون عليه بالاثنان
لكل مسئلة اشتملت على نصف ونصف كزوج واخت او على النصف وما بقي كزوج
واخ وللاربعة لكل فريضة اشتملت على ربع وما بقي كزوج وابن او ربع ونصف
وما بقي كزوج وبنت واخ او ربع وثلث وما بقي كزوج وابوين والثمانية اصل
لكل فريضة فيها ثمن وما بقي كزوجة وابن او ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت واخ ولا
يتفق اجتماع الربع والثمن في فريضة ولو كان يتفق لخرجا منها **واما**
الثلاثة فلكل فريضة فيها ثلث وثلثان كاختين لام واخوات لاب او ثلث وما
بقي كام واخ او ثلثان وما بقي كبنتين واخ والستة فريضة فيها سدس
وما بقي كجدة وابن او سدس وثلث وما بقي كجدة واخوين لام واخ لاب او سدس
وثلثان وما بقي كام وابنتين واخ او نصف وثلث وما بقي كاخت وام واخ
والاثنا عشر لكل فريضة فيها ربع وسدس وما بقي كزوج وام وابن او ربع وثلث
وما بقي كزوجة وام واخ او ربع وثلثان وما بقي كزوج وبنتين واخ والاربعة
والعشرون لكل فريضة فيها ثمن وسدس وما بقي كزوجة وام وابن او ثمن وثلثان
وما بقي كزوجة وبنتين واخ ولا يتفق اجتماع الثمن والثلث ولو كان يتفق
لخرجا منها **وهذه** الاصول منقسمة قسمين ما يعول افراد الفرائض فيه وذلك
نحو يشتمل على اكثر من نوع في الستة والاثنا عشر والاربعة والعشرين ومنها
ما لا يعول الا بتجرد الفروض كالاثنين والاربعة والثمانية والثلاثة **وطريقة**
اذا قصد التقسيم ان ينظر الى مخرج الفرضين فان كانا متماثلين ضرب احدهما
في الاخر فما انتهى اليه الضرب فهو مخرجهما وان كان بين عدديهما توافق ضرب

ونقول في مسائل الاجر ما انتهى السنة القرب منه بعضها كثلث وربع
مخرجهما اثنى عشر وكثمن وربع وسدس وكسدس وثمن مخرجهما اربعة وعشرون
ثم هذه الاصول تنقسم ايضا الى عايلة وغير عايلة فغير العايلة منها
الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية ويسمى الاوليان تامتين اذ ان
سهام كل واحد منهما قد تستغرقها وتكون عادلة كاجتماع النصف والنصف
في الاول واجتماع الثلث والثلثين في الثانية وتسمى الثالثة والرابعة
ناقصتين لعدم ذلك فيهما **والعايلة** من الاصول هي الستة وضعفها
وضعف ضعفها وعول الستة اربع تارات والشفع منها ويسمى عولا شفعيا
فتعول بسدسها الى سبعة كاخوات الاب واخوات الام وجدة وبثلثها الى
ثمانية كزوج واختين لاب وبثلثيها الى عشرة كزوج واختين لاب واختين لام
وجدة **واما** الاثنا عشر فتعول الاوتار دون الاشفاع فتعول بنصف
سدسها الى ثلاثة عشر كزوجة واختين شقيقتين واخ لام وبربعها الى خمسة
عشر كاخوات لاب واخوات لام وزوجة وبربعها وسدسها الى سبعة عشر اذا
زيد في المثال جدة وهو نهاية عولها **واما** الاربعة والعشرون فتعول
بثمنها الى سبعة وعشرين لا غير مثال عولها ابنتان وابوان وزوجة ويقال
لها المنبرية وهي الملقبة بالمنبرية قيل ان عليا رضي الله عنه سئل عنها
وهو على المنبر فقال على البديهة صار ثمنها تسعا وسميت البخيلة لقلة عولها اذ
الزيادة اذا احسنت فيها فروض لا تفي بها جملة المال ولم يمكن اسقاط بعضها
من غير حاجب ولا تخصيص ذي فرض بالتنقيص عن حقه
فيحصل النقص على الجميع ... اصحاب الفروض بقدر
فتصحيح ... **اما التصحيح** حساب المسائل وبلوغ السهام الى

137
عليها تنقسم التركة بينهم من غير كسر وحيث تقرر قول في نسبة بعض
الاعداد الى بعض وذلك ان كل عددين اما ان يكونا متماثلين او غير
متماثلين واذا نقص اقلهما من اكثرهما فاما ان يفنيه او لا يفنيه فان افناه سمي
الامر تداخلا في الاكثر ويقال لهما متداخلان ولابد من التداخل على نصف
الاكثر وان لم يفنه بل بقي من الاكثر عدد اقل من الاقل اسقطنا الباقي من
الاقل فان افنته فلا اسقطنا منهما ما بقي منه اقلهما وان لم يفن هذا النهاية
الامر من الكثرة حتى يفنى احدهما الاخر بالكثير من الواحد ويسميها حينئذ
متوافقين ويكون الوفق بينهما الجزء المسمى لعدد العدد الذي حصل به
الافناء مفتوحا كان او اسم كنصف ان كان اثنين وثلث ان كان ثلاثة وربع
ان كان اربعة وعلى هذا القياس وبجزء من احد عشر ان حصل من ثلاثة
من ثلاثة عشر وفي الافناء بثلاثة عشر ولم يتفق ما على انقسام الاقل
من الاكثر من العدد حتى انتهت الى ان يفنى الواحد من اجل التجزيء
فلا فناء الحد بما سميناه متباينين وعبارة الحساب في ذلك ان كل
عددين لا يعدهما الا الواحد فهما متباينان والمحتمل في العبارتين واحد
والعمل او تجرد الاصل او شراك جزء الموافقة ومن دخل في حيز
الموافقة المداخلة والمماثلة وهو كذلك وانما اسقطها لعدم المثل والزيادة
يرد فيه عددا لا يرد على نسبة الى المقصود بطلب الوفق لا يحصل بينهما
بل اذا ضربنا وفق احد المتداخلين في كل الاخر لم يرد الخارج على الاكثر
الا الموافقة بينهما ... الاقل وكذلك اذا ضربنا وفق احد
المتماثلين في الاخر ... عليه الى من ضربنا ... من جملة
احدهما اذا تقرر هذا عدنا الى المقصود وقد قدمنا ان المسألة

نقص من السهام اذا انعدمت العصبات فان كان معهم ذو فرض من المحتاج
المتفرقة فاذا استخرجنا اصل المسئلة من الاعداد المذكورة واعطينا
من الاصل لكل صنف حقهم فان انقسمت سهام المسئلة على اصناف الورثة
بغير كسر من اصلها وقد تكون عايلة وقد لا تكون وان وقع في قسمة السهام
على مستحقيها كسر من لاجل هذه الاصناف اذا المسئلة غير صحيحة في نفسها
واجبنا باجرائها والذي ينضبط من عدد الاصناف ثم قد يقع الكسر على
صنف واحد وقد يقع على صنفين وعلى ثلاثة اصناف ولا يزيد على الثلاثة
على اصلنا انه لا يزيد عدد الورثة على اربعة اصناف واذا رتب الانكسار
على ثلاثة اصناف انحصر الكلام في ثلاثة اقسام **القسم الاول**
ان يقع الانكسار على صنف واحد فلو ضربنا عدد رؤوسهم في اصل المسئلة
وفي اصلها بعولها ان كانت عايلة لحصل مقصودنا من التصحيح لكننا
نطلب الاختصار وتقليل الحساب فنختبر السهام مع عدد الرؤوس فان كانا
متباينين ضربنا عدد الرؤوس في اصل المسئلة كما تقدم اذ لا طريق للاختصار
وان كانا متوافقين اخترنا وفق عدد الرؤوس عن كلها وضربناه في اصل
المسئلة فما انتهى اليه الحساب فمنه تصح القسمة مثال المباينة ثلاثة
بنات وابن عم فالفريضة من ثلاثة للبنات سهمان ينكسران عليهن ولا موافقة
بينهن وبين الاثنين فنضرب الثلاثة عدد المنكسر عليهن في ثلاثة اصل
المسئلة تكون تسعة فمنها تصح ثم من له شيء من اصل المسئلة اخذه مضروبا في ما ضرب
فيه [illegible] للبنات سهمان مضروبان في ثلاثة بستة [illegible] اصل المسئلة [illegible]
[illegible] سهم [illegible] مثال الموافقة ست بنات وزوج وعاصب
الفريضة من اثني عشر للبنات ثمانية تنكسر عليهن لكن توافق عددهن بالنصف

135

فنرجع نصف البنات ثلاثة فاضرب في مخرج الفريضة تكون ستة وثلاثين ومنها
تصح **والقسم الثاني** ان يقع الانكسار على صنفين وكيفية العمل فيه انا
[illegible] عدد رؤوس احد الصنفين في عدد الصنف الاخر ثم المجتمع في اصل
المسئلة لحصل المقصود ولكن المشقة لا تخفى فطلبا للاختصار نحفظ عدد
رؤوس كل صنف مع سهامهم كما تقدم من حيث الموافقة والمباينة فيتحصل
[illegible] كل صنف عدد سهامه او يباينه او يوافق احدهما سهامه ويباين
الاخر سهامه فما وافق سهامه اخذنا وفقه وما باين اخذناه ثم ننظر طلبا للاختصار
اتفاق بين العددين الحاصلين اعني الوفقين او الكاملين او الوفق والكامل
فنختبرهما بنسبة تجمعها الى نحو في التماثل والتداخل والتوافق والتباين
فان تماثلا اقتصرنا على احدهما وضربناه في اصل المسئلة وان تداخلا اقتصرنا
على الاكثر وضربناه في اصلها وان توافقا ضربنا وفق احدهما في كامل الاخر
ثم المجتمع في اصل المسئلة فما انتهى اليه الضرب فمنه تصح [illegible]
المسئلة على الصنفين جميعا وقد تبين من هذا ان كل واحد من الاقسام
الثلاثة تحتوي على الاحوال الاربعة فتضاعف بها الى اثني عشر صورة
ويلزم تفصيل ما اجملنا بالتمثيل **المثال الاول** [illegible] الوفقين ام واربع
اخوات لام وست اخوات لاب الفريضة من ستة للاخوات اثنان غير منقسمين
عليهن لكن يوافقان عددهن بالنصف وللاخوات للاب اربعة تنكسر عليهن
منقسم عليهم موافقة لعددهن بالثلث فنرجع عدد الاخوات اثنان وثلث
عدد الاخوات اثنان [illegible] الفريضة ستة في اثني عشر
[illegible] **المثال الثاني** [illegible]
[illegible] واخوة لاب الفريضة من ستة للاخوة للام سهمان غير منقسمين

عليهم ولا موافقة لعددهم بالنصف وللأخوين للأب ما بقي ثلاثة غير
منقسمة عليهم موافقة لعددهم بالثلث فثلث عددهم اثنان متداخل في نصف
عدد الإخوة للأم اربعة تضرب الفريضة ستة في اربعة تكون اربعة وعشرين
منها تصح **المثال الثالث** لتوافق الوفقين ام وثمانية اخوة لام
وثمانية عشر ابن عم الفريضة من ستة للاخوة سهمان غير منقسمين عليهم
موافقان لعددهم بالنصف ولبني العم ثلاثة غير منقسمة عليهم موافقة لهم
بثلثهم ستة ونصف الاخوة اربعة فهما يتفقان بالنصف فتضرب نصف احدهما
في كامل الآخر تكون اثني عشر تضرب فيها اصل الفريضة ستة تكون اثنين
وسبعين منها تصح **المثال الرابع** لتباين الوفقين ام وست اخوات
اشقاء واربعة اخوة لام الفريضة من ستة تعول بالسدس الى سبعة للاخوات
اربعة غير منقسمة عليهن موافقة لعددهن بالنصف وللاخوة للام اثنان غير
منقسمة عليهم موافقان لعددهم بالنصف فتضرب نصف عدد الاخوات ثلاثة في
اثنين نصف عدد الاخوة تكون ستة تضرب فيها الفريضة بعولها تكون اثنين واربعين منها
تصح **المثال الخامس** لتماثل اصل الحيزين زوجتان وستة اخوة
لاب الفريضة من اثني عشر للزوجتين الربع ثلاثة غير منقسمة عليهما ولا موافقة
وللاخوة ما بقي تسعة ... غير منقسمة عليهم ولا موافقة فعدد
الزوجتين مماثل لعدد الاخوة فتضرب الفريضة اثني عشر في اثنين احد العددين
تكون اربعة وعشرين منها تصح **المثال السادس** لتداخل اصل الحيزين
زوجتان وأربعة اخوة لاب الفريضة من ثمانية للزوجتين سهم غير منقسم
عليهما وللاخوة ثلاثة غير منقسمة عليهم ولا موافقة لعددهم وعدد الزوجتين
متداخل في عدد الاخوة اربعة فتضرب الفريضة في اربعة تكون اثنين وثلاثين منها

تصح **المثال السابع** لتوافق اصل الحيزين ست بنات وستة
اخوة لاب الفريضة من ثلاثة للبنات سهمان غير منقسمين عليهن ولا
موافقين لهن وللاخوة سهم غير منقسم وعدد الاخوة موافق لعدد البنات
بالثلث فتضرب ثلث احدهما في كامل الآخر تكون ثمانية عشر تضرب
فيها اصل الفريضة ثلاثة تكون اربعة وخمسين منها تصح **المثال
الثامن** لتباين اصل الحيزين ثلاث زوجات واخوان شقيقان الفريضة من
اربعة للزوجات سهم غير منقسم وللاخوين ثلاثة غير منقسمة عليهما ولا
موافقة لهما وعدد الزوجات لا يوافق ايضا عدد الاخوين فتضرب عدد
الزوجات ثلاثة في اثنين عدد الاخوين تكون ستة تضرب فيها اصل الفريضة
اربعة تكون اربعة وعشرين منها تصح **المثال التاسع** لتماثل وفق
احد الحيزين لكامل الآخر ام وست بنات وثلاثة بني ابن الفريضة من
ستة للبنات اربعة غير منقسمة عليهن موافقة لهن بالنصف ولبني
الابن سهم غير منقسم ونصف عدد البنات ثلاثة مثل عدد بني الابن فتضرب
الفريضة ستة في ثلاثة تكون ثمانية عشر منها تصح **المثال العاشر**
لتداخل وفق احد الحيزين في كامل الآخر اربع زوجات وستة اخوة لاب
الفريضة من اربعة للزوجات الربع سهم غير منقسم وللاخوة ثلاثة غير منقسمة
عليهم موافقة لعددهم بالثلث فثلث عددهم اثنان متداخلة في اربعة عدد الزوجات
تضرب الفريضة اربعة في اربعة تكون ستة عشر منها تصح **المثال الحادي عشر**
لتوافق احد الحيزين لكامل الآخر ثمان بنات وستة بني ابن الفريضة من
ثلاثة للبنات سهمان غير منقسمين عليهن موافقان لهن بالنصف ولبني الابن
سهم غير منقسم فتضرب نصف عدد البنات اربعة توافق الستة عدد بني الابن بالنصف

بنضرب نصف اخرى الحزين في كامل الاخرى يكون اثني عشر فتضرب فيها
اصل الفريضة ثلاثة تكون ستة وثلاثين ومنها تصح **المسال التاسعة**
لنبلين اخوى الحزين لكامل الاخرى اربع بنات واب وبنت ابن الفريضة
من ثلاثة لبنات الصلب سهمان على اربع فتنقسم عليهن موافقة لعددهن بالنصف
ولبنت الابن سهم على ستة فتنقسم فتصح عن الثلث اثنين في ثلاثة عن اثنين
في الابن تكون ستة فتضرب فيها الفريضة ثلاثة تكون ثمانية عشر منها
تصح **القسم الثالث** ان يقع الكسر على ثلاثة اصناف بل
ضربنا احدهما في اخر ثم ضربنا المجموع في الثالث ثم ما اجتمع في اصل
المسالة تحصل المقصود من التصحيح كما قدمنا في الصنف الواحد و
الصنفين وكما ينقص بحسب الداكل عدد كل صنف منها بما ينوبه من سهام بل
جلة الاعداد وان كانت الاعداد موافقة للسهام فالطلب الاختصار تفهم
الاوفاق بعلم اصول الاعداد ثم ننظر هل بين كل واحد من الجماعتين وبين
غيرهما من مماثلة او مداخلة او موافقة او مباينة كما كان ما عملنا به كما
تقدم من الاستغناء بالمثل او بالاكثر او ضرب الوفق في الكل او ضرب الكل
في الكل فان كان بعضها موافقا وبعضها مباينا اقمنا الوفق مقام الكل
ثم ننظر ما بين الوفق والكامل في الاعداد الثلاثة فما تماثل منها استغنينا
بالواحد منهما وما تداخل استغنينا بالاكثر وان تباينت ضربنا بالاكثر وان توافقت
ضربنا وفقنا في وفق في الكامل وان تباينت ضربنا احد الاعداد
في الثاني والمبلغ في الثالث فما اجتمع فهو المبلغ الذي يضرب في
اصل المسالة ويسمى عدد التكسير من اصول العمل في هذا القسم
الا انه فيه في حال الموافقة نوع تقريب اختلف الحساب في كيفية

على طريقين بقال الكوفيون تحمل في عدد منهما ما عملنا في
القسم الثاني ثم ما انتهى اليه العمل وهو المبلغ الذي يضرب في
اصل المسالة فحللنا عددا وقفنا بينه وبين العدد الثالث و
عملنا فيهما ما عملنا في العددين الاولين وقال البصريون يوقف
اكثر الاعداد والاحسن عندهم ان يكون الاكثر ثم يوقف بينه وبين
الباقي ويعمل في وفقيهما الحل الاقسام الاربعة ثم ما حصل ضرب الذي يضرب
في العدد الموقوف **ومثالهما** تسع عشرة
بنات وست ثلاثون جدة وخمس واربعون اختا فعلى طريقة الكوفيين
اذا وقفت بين التسع والعشر والست والثلاثين وجدتهما يتوافقان
بالاتساع فتضرب تسع احدهما في كل الاخر تكون مائة وثمانية
يتوافق بينها وبين الخمس والاربعين فيتوافقان بالاتساع ايضا
فتضرب تسع احدهما في كل الاخر يكون خمس مائة واربعين ثم في اصل
المسالة ثلاثة الاف وماتين واربعين منها تصح وعلى طريقة
البصريين توقف الخمس والاربعين ثم اوقفت بينهما وبين التسع
والعشر وجدتهما يتفقان بالاتساع فاخذ تسع التسع والعشر
يكون ثلاثة ثم توقف بين الست والثلاثين وبين الخمس والاربعين فيتوافقان
بالاتساع ايضا فاخذ تسع الست والثلاثين **وهو اربعة**
ثم تحو الوفقين لعين فتضرب احدهما في الاخر يكون اثني عشر ثم
في العدد الموقوف يكون خمس مائة واربعين ثم في اصل المسالة تكون
ثلاثة الاف ومائتين واربعين كما تقدم **وثم كسر** ينقض الا
طريقة وجيزة جارية في جميع هذا القسم تغنيه عن التطويل بقال

حعل الكسرين صنفين من الثلاثة كانه لم يقع الانكسار الا عليهما
خاصة فتعمل فيهما ما تقدم عمله في الانكسار على صنفين حتى اذا
انتهينا في العمل الى اقامة عدد المنكسر اعني الزائد نقف في
اصل المسألة نظرنا بينه وبين العدد الثالث الباقي ثم عملنا بينهما
ما عملناه في العددين الاولين فاذا انتهى الى العمل وتحصل من ذلك
الذي حصلناه عدد المنكسر حاملنا وضربناه في اصل المسألة كما انتهى
الى الذي منه تصح **فصل** هذه الاربعة تضمن عددا كثيرا من
امثلة لما اكن نشرع في التمثيل للاربعة الاولى التي هي اصل عمل
القسم وهي التي عددناها في صور ولما كان يشتمل على ثلاثة كما
تقدم في القسم الثاني التي ان تكون جميع اصنافه موافقة لسهامها او
جميعها مباينة او بعضها موافقا وبعضها مباينا اخترنا التمثيل على
الترتيب المتقدم وجعلنا في كل نوع اربعة امثلة **مسألة تعم النوع**
الاول وهي زوجات وجدات واخوات لام واخوة لاب اصلها من اثني عشر
في المثال الاول لتماثل الاوفاق نفرض الزوجات اربعا والجدات ثمانيا
والاخوات ستة عشر والاخوة اثني عشر فعدد كل من عدد الزوجات
يوافق سهامه بالربع وجميعها متماثلة فنستغني باحد الاعداد منها
ونضربه في اصل المسألة تكون ثمانية واربعين منها تصح **وفي المثال**
الثاني لتداخل الاوفاق ونفرض عدد كل حيز على النصف مما كان سوى
عدد الاخوة فانا نبقيها على حالها فيرجع الاوفاق والجميع في وفقها نضربه
في اصل المسألة تكون كذا **وفي المثال الثالث** لتوافق الاعداد
نفرض عدد الجدات عشرة وعدد الاخوات ستة عشر وعدد الاخوة ثمانية

عشر وعدد الزوجات اثنتين وهي متماثلة لو لم تكن الاخوات فتعطى
نصف عدد الجدات وربع عدد الاخوات وثلث عدد الاخوة وثلث عدد
الاخوة متوافقة بالنصف ونضرب احد الاوفاق في وفق الثاني ثم في كامل الوفق
الثالث تكون ستة ثم في اصل المسألة تكون سبعين ومائة وعشرين منها
تصح **وفي المثال الرابع** لتباين الاوفاق نفرض عدد الجدات اربعا
والاخوات عشرين والاخوة تسعة وعدد الزوجات اثنتين وهي مماثلة
لعدد وفق الجدات فنسقطه ونصف عدد الجدات ونصف عدد الاخوات
وثلث عدد الاخوة متباينة وهي اوفاقها نضرب احدها في اخرى ثم في
الثالث تكون ثلاثين ثم في اصل المسألة تكون ثلاثمائة وستين
ومنها تصح **مسألة تعم النوع الثاني** جدات وبنات واخوة
لاب اصلها من ستة فعلى المثال الاول لتماثل اصول الاعداد نفرض
الاعداد كلها ثلاثا ثلاثا واعداد الاصناف متماثلة فنستغني باحدها
ونضربه في اصل المسألة تكون ثمانية عشر منها تصح **وفي المثال الثاني**
لتداخل الاعداد نفرض الاخوة ستة وعدد الجدات والبنات على عددين بل
في عدد الاخوة فنستغني به ونضربه في اصل المسألة تكون ستة وثلاثين
منها تصح **وفي المثال الثالث** لتوافق الاعداد نفرض الجدات ستا
والبنات تسعا والاخوة خمسة عشر واعداد الاصناف متوافقة بالثلث
نضرب ثلث احدها في ثلث الاخرى ثم في كامل الثالث تكون تسعين ثم في
اصل المسألة تكون خمسمائة واربعين منها تصح **وفي المثال الرابع**
لتباين الاعداد نفرض الاعداد المتقدمة على اربابها واعداد الاصناف
متباينة فنضرب احدها في اخرى ثم في الثالث تكون ثلاثين ثم في اصل المسألة

تكون مائة وثمانين سهما تصح وتعرف هذه المسئلة بين الفرضيين
بالصماء وهي التي تكون أعداد أصنافها متباينة لسهامها ومتباينة
في أنفسها ولنختصر المسئلة الأولى لتمثيل النوع الثالث وهي
كما تقدم زوجات وجدات وأخوات لأم وأخوة لأب أقلها من اثني عشر
في المثال الأول لتماثل الأعداد الحاصلة من عدد رؤوس بعض الأصناف
مع أوفاق بعضها نفرض الزوجات أربعا والجدات ثمانيا والأخوات ست
عشرة والأخوة أربعة فسهام صنفين منها موافقة لعدد أصنافها وسهام
صنفين متباينة ووفق ما وافق مع جملة ما باين متماثلة فتستخرج بأحدها
ونضربه في المسئلة تكون ثمانية وأربعين ومنها تصح **وفي المثال الثاني**
لتداخل الأعداد الحاصلة من الأوفاق وأصول الأعداد نفرض عدد الأخوة
ثمانية ونفرض سائر الأعداد على ما كانت عليه في المثال السابق فيدخل
جميعها في عدد الأخوة فنستخرجه ونضربه في أصل المسئلة تكون
ستة وتسعين منها تصح **وفي المثال الثالث** لتوافق الأعداد
المذكورة نفرض الجدات عشرين والأخوات أربعا وعشرين والأخوة
أربعة عشر والزوجات أربعا فجميع الأعداد الحاصلة بينها من الأوفاق
وأصول الأعداد متوافقة فتضرب وفق أحدها في جميع الآخر ثم في وفق
ثالث ثم كل الرابع تكون أربع مائة وعشرين ثم في أصل المسئلة تكون خمسة
آلاف وأربعين سهما تصح **وفي المثال الرابع** لتباين الأعداد المذكورة
نفرض الجدات ستا و[illegible] عشر وعدد الأخوة سبعة والزوجات أربعا
فجملة الأعداد [illegible] متباينة فنضرب أحدها في ثان ثم في الثالث ثم في الرابع تكون
أربع مائة وعشرين نضربها في أصل المسئلة تكون خمسة آلاف وأربعين كذلك فمنها تصح

الباب الرابع في حساب مسائل الإقرار والإنكار

وإذا أقر بعض الورثة بوارث وأنكره الآخر ولم يف نصيبه بإقرار
الوارث كما تقدم وإن لم يف الشيء لم يعط المقر له شيئا من الميراث إن
لم يوجب إقراره نقصانا من سهام المقر وإن أوجب نقصانا من سهمه أعطي منه
مقدار ما أوجب من النقص لو صح إقراره ووجه العمل في ذلك أن تنظر
طريقة الجامعة في الإنكار وطريقة المخاصة في الإقرار كأنه ليس ثم
وارث غيره لأنه أعلم بتعريف سهامه في الإقرار ويجوز أن تماثلت
الفريضتان أجزأتك إحداهما وإن تداخلت [illegible] في الأخرى أجزأتك
أكثرهما وإن اتفقتا فاضرب جزء وفق إحداهما في كامل الأخرى وإن لم
تتفقا فاضرب كامل إحداهما في كامل الأخرى وكذلك تعمل إن كانت
ثلاث فرائض أو أكثر ثم اقسم على الورثة على الإنكار أنه هو الأصل ثم تضرب
ما نقص [illegible] ثم انظر ما للمقر وحده من طريقة الإقرار فأعطه إياه وما فضل
بين من طريقة الإنكار فأعطه من أقر له فإذا أردت القسمة على الورثة
فاضرب للوارث بماله من طريقة الإنكار في طريقة الإقرار أو في وفق
إن كان لهما وفق ولمن يرد أن تضرب ماله من طريقة الإقرار بسهامه منها
في طريقة الإنكار أو في وفق إن كان لها فتخرج ما يفضل بين [illegible] للمقر
له في الإقرار نصيبه بيسير **مثال** ما تقدم من أعمال الحساب **مسئلة**
المعادلة أم وأخت لأب وعم أقرت الأخت للأب بأخت شقيقة ثم
وأنكرتها الأم [illegible] الفريضة في الإنكار [illegible] وفي الإقرار من ستة [illegible]
فتضرب إحداهما [illegible] في الإنكار الثلث سهمان وللأخت النصف ثلاثة وللعم

ما بقي سهم وأما للأخت للأب في الإفراد السدس تكملة الثلثين سهم
فيفضل بينهما سهمان فترفعهما إلى الأخت الشقيقة وتوافق بها الأم
لرفعت إليها سهما وكملت فريضتها ولا يلتفت إلى الغم في الإنكار لأن الإفراد
لأن فريضته فيها أسوأ **مسئلة المداخلة** أختان شقيقتان وعاصب
أقر أحدهما بأخت شقيقة فالفريضة على الإنكار من ثلاثة وعلى الإقرار
من تسعة فتستغني بالتسعة عن الثلاثة فيحصل للمقر له سهما واحدا وهو الذي
ينقص المقرة لأن التسعة التي تخص الأخوات من التسعة إذا قسمت على الإنكار
خص كل واحدة ثلاثة أسهم وإذا قسمت على الإقرار خص كل واحدة سهمان فنقص
نقص بين الإقرار والإنكار سهم **مسئلة الموافقة** ابن وابنتان أقر الابن
بابن آخر وأنكرته الابنتان ففريضة الإنكار أربعة وفريضة الإقرار بستة والفريضتان
تتفقان بالنصف فتضرب أحدهما في نصف الأخرى تكون اثني عشر للابن من فريضة
الإنكار اثنان في ثلاثة وهو ستة ومن فريضة الإقرار بستة ولكل بنت سهم في ثلاثة
للابن من فريضة الإقرار اثنان في اثنين نصف فريضة الإنكار بأربعة فيفضل
بين سهمان يدفعهما إلى الابن الذي أقر به **مسئلة المباينة** أختان
شقيقتان وعاصب أقر أحدهما بأخ شقيق الفريضة على الإنكار من ثلاثة
وعلى الإقرار من أربعة فتضرب الثلاثة في الأربعة تكون اثني عشر لكل أخت
على الإنكار أربعة وعلى الإقرار ثلاثة فينقص المقرة سهم فتأخذه المقر له
هذا وجه العمل في أحكام المقر والمقر به وكذلك لو تعدد المقر مع اتحاد
المقر به والعمل كما تقدم **مسئلة** أخ وأختان أشقاء أقر الأخ وأخته
الأختين بأخ شقيق وأنكرته الأخت الأخرى ففريضة الإنكار من أربعة وفريضة
الإقرار من ستة يتفقان بالنصف فتضرب أحدهما في نصف الأخرى تبلغ اثني

عشر فللأخ من فريضة الإنكار اثنان في ثلاثة بستة ومن فريضة الإقرار
١ع٣ بستة ولكل أخت سهم في ثلاثة وللأخ من فريضة الإقرار اثنان في اثنين
نصف فريضة الإنكار بأربعة الحاصل بينهما سهمان يدفعهما إلى الأخ الذي أقره
وللأخت المقرة من فريضة الإقرار سهم وفي فريضة الإنكار فيفضل بينهما
سهم تدفعه إلى الأخ الذي أقرت به **وأما** إن تعدد المقر والمقر به
فوجه العمل أن تجعل فريضة الإقرار وفريضة الإنكار فتضرب
أحدهما في كامل الأخرى عند التباين أو في وفقها إن كان لها وتستغني
بالأكثر في حالة التداخل أو بأحدهما حال التماثل ثم ما يحصل فحطه من
نسبة إلى فريضة الإنكار في نسبة هي من الأحوال الأربعة ثم عملت
فيهما ما فعلت من ضرب أو استغناء ثم قسمت ما انتهى إليه العمل على الإنكار
ثم تقسمه على أفراد الورثة فما نقص فهو للمقر به ثم قسمت
الجملة أيضا على أفراد الآخر فما نقص فهو لمن أقر به وكذلك إن كان
ثالث ورابع وما زاد عليهما **مسئلة** ابن وبنت أقر الابن بأخت
وأقرت البنت بابن وكل واحد منهما منكر لما أقر به صاحبه والمسئلة
كل واحد منهما لصاحبه فالفريضة في الإنكار من ثلاثة وفي إقرار الابن
من اثنين لأنه يزعم أن الذي له النصف وفي إقرار البنت من خمسة فالفرائض
الثلاث متباينة فتضرب اثنين في خمسة ثم في الأخرى بعشرة فهي مخرج
الإقرار أجمع وتضرب العشرة في فريضة الإنكار تكون ثلاثين للابن من فريضة
الإنكار اثنان في عشرة بعشرين وله من فريضة إقراره سهم مضروب له في خمسة
أفراد البنت ثم في ثلاثة فريضة الإنكار تبلغ خمسة عشر فيفضل بين خمسة
يدفعها إلى البنت التي أقر بها وللبنت المقرة من فريضة الإنكار سهم في

عشر ولها من فريضة الافراد سهم في اثنين افراد الاخ ثم في ثلاثة
فريضة الانكار تكون ستة فيفضل بين ما اربعة فترفعهما الى الاخ الذي اقر
به وان اتفق الوارثان على شخص واختلفا في اخر كابنين اقر احدهما بابنين
اخرين فوافقه اخوه على احدهما وجحد الاخر فقال عمرو يرفع اليه الذي
الزيد اقرا به ما نقص له في بنوته ربع جميع المال والزيد اقر باحدهما
يعطيه ثلث ما في يده وهو سدس جميع المال قال بعض الفرضيين وتصح من اربعة
وعشرين لانهما اقرا له بربع المال بينهما وذلك ثمانية وبالشرس لاحدهما
والثمن والسدس من اربعة وعشرين فعلى الانكار لكل ابن اثنا عشر وعلى الاقرار
الزيد اقر بهما يكون له ستة فبقي ستة بينهما وعلى اقرار الزيد اقر باحدهما
تكون له ثمانية فبقي اربعة للذي اجتمعا على الاقرار به فتحصل له تسعة
وللاخر ثلاثة هذا ان كان المجمع على الاقرار به غير مقر بالاخر فان كان مقرا
به دفع له ما زاد بيده على ربع المال وهو سهم مسئلة نختم بها الباب
قيل اصبح رجل توفي وترك اخوين وامراة حاملا فولدت غلاما فقال ولدته
حيا وقد استهل فصدقها احد الاخوين وقال الاخر بل ولدته ميتا فقال اصبح
هي من اربعة وعشرين وبيان ذلك ان فريضة الانكار من اربعة تنقسم من ثمانية
وفريضة الاقرار من ثمانية ايضا وفريضة الاقرار على الاقرار من ثلاثة فتضرب
ثلاثة في ثمانية تبلغ اربعة وعشرين فللمراة في الانكار الربع ستة الباقي ثمانية
عشر لكل اخ تسعة ولها في الاقرار الثمن ثلاثة وللابن احد وعشرون توفي عنها
لامه الثلث سبعة ولكل اخ سبعة فيفضل بين المصدق سهمان يصرفهما الى الام
فيجتمع بيدها ثمانية وبيد المصدق سبعة وبيد المنكر تسعة

الباب الخامس

في حساب مسائل الوصايا

وقد تقدم الكلام على احكامها بحسب شرائح سهمي وعشل نصيبه احد الورثة
وتغير ذلك والمقصود في هذا الباب بيان طرق الحساب في كيفية
عدد ١٢٤ استخراج الجزء الموصى به في جميع ذلك من فريضة الموصي فيخرج الجميع من
عدد واحد وتنحصر المقاصد من ذلك في فصلين الاول في الوصية والثاني
في الوصية بمثل نصيب احد الورثة مع الاستثناء او بالتكملة

الفصل الاول فاذا اوصى بجزء شائع سهمي كنصف او ثلث او نحو
ذلك مفتوحا كان او اصم كجزء من احد عشر او اثني عشر او ثلاثة عشر او
ما زاد على ذلك او نقص وله ورثة فللعمل طريقتان الاول ان تصحح فريضة
الميراث بطريقة تصحيحها اجوبة الى التصحيح او مما من اصلها عائلة او
لم تعل ثم تجعل جزء الوصية حيث ينقسم على اعداد الوصايا فريضة تراعيها
وتخرج الوصية وتنظر الى ما بقي من فريضة الوصية فان كانت تلك البقية
تنقسم على فريضة الورثة فبها ونعمت وان لم تنقسم نظرنا بينهما واعتبرنا
اجزاءهما بالنسب فان تباينا ضربنا فريضة الميراث في فريضة الوصية
فما انتهى اليه الضرب فمنه يصح حساب الوصية والفريضة جميعا وان
توافقا بجزء ضربنا ذلك الجزء من فريضة الميراث في فريضة الوصية فما بلغ
فمنه يصح الحساب **الطريق الثاني** ان تنظر الى مخرج جزء الوصية
ثم تزيد على سطر الفريضة جزءا مثل مخرج الوصية ابدا فاذا كانت الوصية
بالثلث زدت على الفريضة نصفها وان كانت بالربع زدت عليها ثلثها وتزيد
على الفريضة ربعها ان كانت الوصية بالخمس وتزيد الخمس ان كانت بالخمس
وتزيد السدس ان كانت بالسبع وكذلك الثمن والتسع والعشر وما زاد

عليه وبطل دخوله في المفتوح والاصم ولو كانت الوصية بجزء من احد عشر
زدت الحشر ولو كانت بجزء من اثنى عشر اعني نصف السدس زدت بجزء
من احد عشر على هذا الحساب ولو كانت الوصية بالنصف لحملت على
الفريضة مثلها لان الزائد على مخرج الوصية واحد ومعلوم ان القسم على
واحد كل يضاف على سهام الفريضة مثلها كلها ولان النصف هو اكبر
الاجزاء واول الكسور ولم يكن قبله غير الواحد فجعلنا سهام الفريضة
بمنزلة الواحد فزدنا عليها مثلها وعبّر بعض الفرضيين عن هذا الطريق
بان قال اذا صححنا الفريضة والوصية ثم اخرجنا جزء الوصية منها ووجدنا
البقية غير منقسم على الفريضة نظرنا نسبة الجزء الذي اخرجناه من الوصية
الى بقيتها فما كان زدنا على الفريضة ما نسبته اليها تلك النسبة **مثال**
الطريقين ترك اربعة بنين واوصى بالثلث فعلى الطريق الاول تقول الفريضة
من اربعة والوصية من ثلاثة تخرج جزء الوصية ويبقى اثنان لا
ينقسم على الورثة لكن يوافقها بالنصف فتضرب الاثنين وفق رؤوس الورثة
في ثلاثة فريضة الوصية تكون ستة تخرج منها جزء الوصية اثنين تبقى اربعة
تنقسم على الاربعة **واما** الطريق الثاني فعلى العبارة الاولى تقول تحمل
على فريضة الورثة مخرجا قبل مخرج الوصية ومعلوم انها النصف فيصير
ستة تخرج جزء الوصية اثنين تبقى اربعة على الاربعة وعلى العبارة الثانية
اذا اعتبرنا الجزء الذي اخرجناه من فريضة الوصية بالنسبة الى بقيتها
وجدناه نصف الباقي فزدنا على الفريضة نصفها كما تقدم والله اعلم ومن يقع
في الفريضة كسر تسبب حمل الجزء على الفريضة فاذا كان ذلك فاضرب المسألة
والكسر في مخرج ذلك الكسر وما انتهى اليه الضرب فمنه تصح بغير كسر

مسالة لو كان اوصى بالسدس والمسألة على حالها فاذا اخرجنا جزء
الوصية وهو واحد من مخرجها وهو ستة يبقى خمسة لا تنقسم على الفريضة
ولا توافق فعلى الطريق الاول نضرب الاربعة في الستة تكون اربعة وعشرين و ١ع١
كذلك في الطريق الثاني ايضا تخرج من اربعة وعشرين لكن بعد وجود الكسر
فيها وضربها في مخرجه وذلك انا نقول على العبارة الاولى اذا اوصى
بالسدس حملنا على الفريضة مثل خمسها وخمس الاربعة اربعة اخماس فتنكسر
السهام فنضرب الاربعة والاربعة الاخماس في خمسة تبلغ اربعة وعشرين كذلك
اذا نسبنا جزء الوصية الى ما بقي من مخرجها وجدناه خمس البقية فحملنا
على الفريضة خمسها انكسرت السهام ايضا فنعمل في الخمسة كما تقدم **هذا**
وجه العمل في الوصية بجزء واحد فلو اوصى بجزئين ضربت مخرج احدهما
في مخرج الاخر او في وفقه ان كان له ما اشبه من الضرب فهو مخرج الوصيتين
جميعا فاذا اخرجت جزء الوصية منه ثم قسمت الباقي على الفريضة فان
انقسم والا ضربته ما انتهى اليه الضرب في عدد سهام المسألة وفي وفق
ان كان لها فما بلغ فمنه تصح حساب الوصيتين جميعا **مثال ذلك**
ترك ثلاثة بنين واوصى لرجل بالسدس ولاخر بالسبع فمخرج السدس ستة
ومخرج السبع سبعة وليس بينهما وفق فتضرب الستة في السبعة تبلغ
اثنين واربعين تخرج جزء الوصية ثلاثة عشر فيبقى تسعة وعشرون لا تنقسم
على سهام الفريضة ولا توافقها فنضرب الثلاثة سهام الفريضة في الاثنين والاربعين
تكون مائة وستة وعشرين تخرج جزء الوصية منها تسعة وثلاثون
يبقى سبعة وثمانون لكل ابن تسعة وعشرون ولو كانت الوصية باكثر من الثلث
واجاز الورثة فالعمل كما تقدم وان لم يجز احد منهم فان كانت الوصية لرجل

او للمساكين فمن مخرج الثلث واعمل كما تقدم وان كانت الوصية لجماعة
غير محصورين فمن مخرج تقوم منه وصاياهم وخذ من ذلك المخرج جميع وصاياهم فما
اجتمع لهم من ذلك فاجعله ثلث مال ويكون مقتسما على اهل الوصايا بالحصص
ثم اقسم الثلثين على الورثة ان انقسم وان لم ينقسم فانظر هل يوافق فيرد منهم
من حيث تنقسم بجزء ام لا ثم اعمل على نحو ما تقدم **مسألة** امرأة توفيت
وتركت اما وزوجا واختا لاب واوصت لرجل بالثلث ولاخر بالخمس فلم يجز
الورثة فالفريضة من ستة تعول بالثلث الى ثمانية ومخرج الثلث والخمس خمسة
عشر جزءا لصاحب الثلث خمسة ولصاحب الخمس ثلاثة فذلك ثمانية فاجعلها
ثلث مال يكون مقتسما بين اهل الوصايا بالحصص والثلثان ستة عشر للورثة
منقسمة على ثمانية فيصيبهم لكل سهم سهمان فللام اثنان في اثنين باربعة وللزوج
ثلاثة في اثنين بستة وللاخت مثل ذلك هذا حكم اتفاقهم على الاجازة
او الرد فان اختلف الحال في ذلك فللاختلاف صور **الصورة الاولى** اذا
اجاز بعضهم لجميع اهل الوصايا ولم يجز باقيهم لاحد منهم فالباب في ذلك
ان تقسم المسألة على ان الكل قد اجازوا وتعملها ايضا على ان الكل قد ردوا
ثم توفق بينهما وتعمل على ما تقدم من الاستغناء باكثرهما او ضرب احدهما في
كامل الاخرى او وفقها ان كان ثم اعط من اجاز ما يصيبه من مسألة الاجازة
واعط من رد ما يصيبه من مسألة الاجازة واعط من رد ما يصيبه من مسألة
الرد ويكون الباقي للموصى لهما على قدر الوصيتين **مسألة** ترك ابنين واوصى
لرجل بالنصف ولاخر بالثلث فاجاز احد الابنين الوصيتين ولم يجز الاخر
لواحد منهما فمسألة الاجازة من اثني عشر للموصى له بالنصف ستة وللموصى
بالثلث اربعة ولكل ابن سهم ومسألة الرد من خمسة عشر الثلث خمسة للموصى

لهما على خمسة اجزاء لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث سهمان والثلثان
للابنين لكل ابن خمسة والاثنا عشر توافق الخمسة عشر بالثلث فتضرب ثلث
احدهما في كامل الاخرى تكون ستين ومن له شيء من اثني عشر مسألة الاجازة
اخذه مضروبا في خمسة ومن له شيء من خمسة عشر اخذه
مضروبا في وفق الاثني عشر وهو اربعة فللابن المجيز سهم من اثني عشر
في خمسة بخمسة والابن الذي لم يجز خمسة من خمسة عشر في اربعة بعشرين
يبقى خمسة وثلاثون للموصى لهما على خمسة لصاحب النصف احد وعشرون ولصاحب
الثلث اربعة عشر **الصورة الثانية** اذا اجاز بعضهم لبعض اهل
الوصايا وقد تعين فلمن اجازوا له وصيته بكمالها ولمن لم يجيزوا له نصيبه
من المحاصة في الثلث لو انهم لم يجيزوا والفرق الذي يحصل نصيب كل موصى
له ان تأخذ مخرج الوصايا من حيث تقوم لو انهم لم يجيزوا وتأخذ ايضا مخرج
وصية من اجازوا له من حيث تقوم فان تداخل احد المخرجين في الاخر اخذ اكثرهما
وان لم يتداخل احدهما في الاخر فانظر الموافقة فان وافق احدهما الاخر بجزء فاضرب
جزء احدهما في كامل الاخر فما اجتمع فمنه تقوم وصاياهم وان لم يتفقا بجزء فاضرب
كامل احدهما في كامل الاخر فمنه تقوم وصاياهم فاعط لمن اجازوا له ما اوصى
له به ولمن لم يجيزوا له ما ينوبه من المحاصة في الثلث ثم اقسم ما بقي على الورثة
فان لم ينقسم ووافق فرد منهم بجزء فاضرب ذلك الجزء من الفريضة في المخرج
وان لم يتفقا بجزء فاضرب كامل الفريضة في كامل المخرج ثم اقسم على نحو ما تقدم
مسألة ترك زوجة واختين شقيقتين واوصى بالنصف لزيد وبالسدس
لعمرو واجاز جميع الورثة لصاحب السدس خاصة فالفريضة من ستة تعول
بالسدس الى سبعة ومخرج السدس ستة لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب

السدس سهم فذلك اربعة فاجعلها ثلث مال لصاحب النصف من ضرب ثلاثة
ارباع الثلث فيكون مخرج من لم يجز فله اثني عشر ومخرج من اجاز
له ستة وهي داخلة في اثني عشر فخذ اثني عشر فاعط للذي اجاز له
السدس سهمين واعط لصاحب النصف ثلاثة ارباع الثلث ثلاثة التي
تنوبه في الحصاص والباقي للورثة سبعة فنقسم عليهم **مثال اخر**
ترك ابويه واوصى لرجل بالنصف ولاخر بالربع فاجاز والصاحب النصف
النصف فقط فالفريضة من ثلاثة للام سهم وللاب سهمان ومخرج الوصية
اربعة لصاحب النصف سهمان ولصاحب الربع سهم فذلك ثلاثة فاجعلها
ثلث مال لصاحب الربع ثلث الثلث سهم من تسعة هي مخرج من لم يجز
له ومخرج صاحب النصف الذي اجازوا له اثنان وهي غير داخلة في
التسعة ولا موافقة لها فاضرب اثنين في تسعة تبلغ ثمانية عشر
فهي مخرج وصاياهم لصاحب النصف سهم من اثنين في تسعة ولصاحب الربع
سهم من تسعة في اثنين فذلك احد عشر الباقي للورثة سبعة غير منقسم
ولا موافقة فخذ واضرب الفريضة ثلاثة في ثمانية عشر تبلغ اربعة وخمسين
لصاحب النصف تسعة في ثلاثة بسبعة وعشرين ولصاحب الربع اثنان
في ثلاثة بستة وللورثة سبعة في ثلاثة باحد وعشرين للام سهم في سبعة
وللاب اثنان في سبعة باربعة عشر **الصورة الثالثة** ان يجيز بعضهم
لبعض ويجيز بعضهم لاخر فيلزم كل وارث لمن اجاز له ما اوصى له به ويلزمه
لمن لم يجز له ما ينوبه من الحصاص في الثلث فخذ مخرج الوصايا من حيث
تعول لهم من يجيز ومخرج كل واحد لمن اجاز له على الانفراد كانه ليس
ثم وارث غيره ولا وصية الا وصيته التي تلزمه ثم انظر سهام كل وارث من

الفريضة فان كان فيها ما يلزمه من الوصايا اغنتك سهامه عن مخرج الوصايا
التي تلزمه وان كان في سهامه بعضها احتجت سهامه عن مخرج ما فيها وخذ
مخرج ما ليس فيها ثم انظر في المخرج فان وافق سهامه كسر فخذ وفق الجزء من
المخرج فاجعله مخرج وصية وان لم توافقها بجزء تركت المخرج على حاله وان
لم يكن في سهامه شيء مما يلزمه من الوصايا فخذ مخرج وصاياه من حيث تعول
ثم انظر فان دخل احد المخرجين في الاخر اجتزأت باكثرهما فان لم يدخل احدهما
بالاخر ووافق احد المخرجين الاخر فاضرب جزء احدهما في كامل الاخر
فما اجتمع فهو مخرج وصاياه وان لم تتفق مخارج وصاياه بجزء ضربت بعضها
في بعض فما بلغ فهو مخرج وصاياه ثم انظر فان وافق المخرج سهامه من فريضة
بجزء فخذ وفق الجزء من المخرج فاجعله مخرج وصاياه وان لم يتفقا ابقيت
المخرج على حاله ثم اصنع في كل واحد من الورثة مثل ذلك ثم انظر بعد هذا جميع
ما حصل بيدك من مخارج الورثة اجمعين فان تماثلت او دخل بعضها في بعض او
توافق بجزء او لا واعمل على حسب ما تقدم من ضرب مخارج بعضها في بعض فما
اجتمع فهو مخرج الورثة كلهم فاضرب الفريضة فيه فما بلغ فاقسمه على الورثة
واعط كل واحد من اهل الوصايا مما بيد كل وارث ما يلزمه له **مثال ذلك**
ترك اما وزوجة واختا شقيقة واختين لام الفريضة من اثني عشر تعول بالربع
الى خمسة عشر واوصى لرجل بالثلث ولاخر بالسدس فاجازت الزوجة السدس
لصاحب الثلث واجازت الام والاخوات للام لصاحب السدس والثلث
والسدس ثلاثة من ستة فاجعلها ثلث مال فيكون في يد من لم يجز له تسعة
سهام الزوجة والشقيقة تسعة فالسهام لمن اجاز له ثلث فاعط ابنهما
ولصاحب السدس ثلث الثلث سهم من تسعة فربع في سهامهما بتسعة عشر

مخرج وصايا ثلثة وسهام الام والاخوات ستة ولا يصح لصاحب السدس
سدس ما في ايديهم سهم وذلك في سهامهن ولا يصح لصاحب الثلث ثلثه
اثنان من تسعة فيكون مخرج الوصايا كلها تسعة فاضربه في الفريضة خمسة عشر
في تسعة تبلغ مائة وخمسة وثلاثين للزوجة والشقيقة تسعة في تسعة
باحد وثمانين لصاحب الثلث من ذلك سبعة وعشرون ولصاحب الثلث
ثلث الثلث تسعة الباقي لهما خمسة واربعون تنقسم على ثلاثة لان
سهامهما تتفق بالثلث فيكون للزوجة سهم في خمسة عشر وللشقيقة سهمان
في خمسة عشر بثلاثين وللام والاخوات للام ستة في تسعة باربعة وخمسين
لصاحب السدس من ذلك تسعة ولصاحب الثلث ثلثه اثنا عشر الباقي لهن
ثلاثة وثلاثون وسهامهن تتفق بالنصف فيكون لكل واحد سهم في ثلاثة وثلاثين
تنقسم عليهن لكل واحد احد عشر واجتمع لصاحب الثلث تسعة وثلاثون
سبعة وعشرون من قبل الزوجة والشقيقة واثنا عشر من قبل الام والاخوات
للام واجتمع لصاحب السدس ثمانية عشر تسعة من كل فريقة ولم تتفق سهامهم
بجزء **مسالة ثالث** تركت اختين لاب واختين لام وزوجا واوصت بنصف
مالها لشخص ولاخر بالربع فاجاز الزوج لصاحب الربع واجاز الاخوات
لصاحب النصف فالفريضة من ستة للاخوات للاب الثلثان اربعة وللاخوات
للام الثلث سهمان وللزوج النصف ثلاثة تبلغ تسعة بجزء النصف
والربع ثلاثة من اربعة فذلك ثلث مال يتحاص عليه اهل الوصايا لصاحب النصف
ثلثا الثلث ولصاحب الربع ثلثه فمخرج الزوج لما اجاز له من اربعة ولما لم
يجز له من تسعة فاربعة لا تدخل في التسعة ولا توافقها فاضرب احدهما في الاخر
تبلغ ستة وثلاثين فهذا مخرج الوصايا وسهامه ثلاثة تتفق بالثلث فاخذ

ثلث المخرج اثنا عشر فيكون ذلك مخرجه وسهام الاخوات ستة لها نصف
صحيح لما اجيز له ومخرجه لما لم يجز له من تسعة وهي تتفق مع سهامهن
بالثلث فاخذ ثلث المخرج ثلاثة وهي داخلة في اثني عشر مخرج الزوج ١٠ع٥
فتضرب الفريضة بقولها تسعة في اثني عشر تبلغ مائة وثمانية للزوج ثلاثة
في اثني عشر بستة وثلاثين لصاحب الربع من ذلك تسعة ولصاحب النصف
ثلثا الثلث ثمانية الباقي له تسعة عشر وللاخوات جميع ستة في اثني عشر
باثنين وسبعين للموصى له بالنصف من ذلك ستة وثلاثون ولصاحب الربع ثلث
الثلث ثمانية الباقي لهن ثمانية وعشرون موافقة لسهامهن بالنصف فتصح
منه الفريضة مائة وثمانية في ثلاثة تبلغ ثلاثمائة واربعة وعشرين فتعطي
كل فريق ما بايديهم مضروبا في ثلاثة فيصير للموصى له بالنصف اربعة واربعون
ثمانية من قبل الزوج وستة وثلاثون من قبل الاخوات فتاخذ ذلك مضروبا في ثلاثة
ويصير للموصى له بالربع سبعة عشر تسعة من قبل الزوج وثمانية من قبل الاخوات
فاخذ ذلك مضروبا في ثلاثة وللزوج تسعة عشر في ثلاثة وللاخوات جميع ثمانية
وعشرون في ثلاثة باربعة وثمانين لكل واحدة من الاخوات للاب من ذلك اثنان في اربعة
عشر بثمانية وعشرين ولكل واحدة من الاخوات للام سهم في اربعة عشر **مسالة**
ثالثة تركت ابنا وبنتا واوصت لشخص بالربع ولاخر بالثمن فاجاز الابن لصاحب
الثمن واجازت البنت لصاحب الربع فالفريضة من ثلاثة الربع والثمن ثلاثة
من ثمانية فادخل ذلك ثلث مال يكون مخرج كل واحد لما لم يجز له من تسعة ومخرج
الابن لما اجاز له من ثمانية وهي لا توافق التسعة فاضرب ثمانية في تسعة تبلغ
اثنين وسبعين وسهامه اثنان تتفق بالانصاف فيكون مخرج الوصايا ستة وثلاثين
ومخرج وصية البنت لما اجازت له من اربعة واربعة لا توافق التسعة فاضرب اربعة

في تسعة تبلغ ستة وثلاثين فمن عمل الجردان فاقرب الفريضة ملاية في
احدهما تبلغ مائة وثمانية للابن من ذلك اثنان وسبعون للموصى له بالثمن من ذلك
تسعة وللموصى له بالربع ثلثا الثلث ستة عشر الباقي له سبعة واربعون
وللبنت ستة وثلاثون للموصى له بالربع من ذلك تسعة وللموصى له بالثمن
ثلثا الثلث اربعة الباقي لها ثلاثة وعشرون فاجتمع بين الموصى له بالربع
خمسة وعشرون نصفه من قبل البنت وستة عشر من قبل الابن واجتمع بين
الموصى له بالثمن ثلاثة عشر تسعة من قبل الابن واربعة من قبل البنت فعلى
هذا التحقيق فاعمل في هذا الجنس من الوصايا فاخرج لك المسألة من عدد لا يخرج
من اقل منه **ولها طرق** اخر اوضح من هذا الا انه قد يخرج المسألة فيه
من عدد كبير ثم ترجع بالموافقة الى مثله الطرق الاول ووجه العمل في هذا
الطريق ان تأخذ مخرج الاجازة ومخرج الرد ثم تضرب احدهما في كامل الاخر
وفي وفقه ان كان ثم في اصل المسألة ثم اقسم على الورثة واعط كل موصى له
من يد كل وارث ما له بيده **بيان ذلك** في المثال المتقدم ان تخرج الرد
من تسعة ومخرج الاجازة من ثمانية فاضرب احدهما في كامل الاخر اثنان وسبعون ثم في
ثلاثة اصل الفريضة تبلغ مائتين وستة عشر للابن من ذلك مائة واربعة واربعون
يرفع منها للموصى له بالثمن منها ثمانية عشر ولصاحب الربع [illegible] اثنين
وثلاثين وللبنت من ذلك اثنان وسبعون يرفع منها للموصى له بالربع [illegible] ثمانية
عشر وللموصى له بالثمن ثلث ثلثها ثمانية فيحصل بيد صاحب الربع خمسون من قبل
الابن اثنان وثلاثون ومن قبل البنت ثمانية عشر ويحصل لصاحب الثمن ستة عشر
من قبل الابن ثمانية عشر ومن قبل البنت ثمانية وتبقى بيد الابن اربعة وتسعون
وبيد البنت ستة واربعون فكل من بيده يتحامل من وارثه او صاحب وصية لها نصف

١٢٦

وعا ١

صحيح ثم يخرج كل من بيده شيء الى نصفه وترد الفريضة الى نصفها مائة
وثمانية كما في الطريق الاول **الصورة الرابعة** اذا اجاز بعض الورثة
لجميع اهل الوصايا ورد بعضهم الجميع واختلف احوال الذين اجازوا
بعضهم لمن يخصوص واجاز غيرهم الآخرين ثم لم يجز لنفسه ثلث ما يصير له
من اهل الوصايا المخصوص ممن اجاز للجميع لنفسه جميع ما اجاز ومن اجاز لبعض
دون بعض لنفسه لمن اجاز له ما اجاز له ولمن لم يجز له ما ينوبه من الحصاص في
الثلث **ووجه** العمل في ذلك ما تقدم في الصورة الثالثة من الطريقين المتقدمين
فعلى الطريق الاول تأخذ مخرج الوصايا من حيث تقول لو انهم لم يجيزوا وكم هي
لو انهم اجازوا وتأخذ ايضا مخرج من اجاز لبعضهم دون بعض وتكمل العمل على
ما تقدم في الطريق الاول في اختلاف احوال الورثة وعلى الطريق الثاني تأخذ مخرج
الوصايا لو انهم اجازوا كلهم ومخرجها لو لم يجيزوا ثم تستخرج باكثرهما ان تداخلا
او تضرب احدهما في الاخر او في وفقه ان كان ثم تضربه في الحاصل في الفريضة ثم تقسم
ما يبلغ على الورثة وتأخذ اهل الوصايا من يد كل واحد ما يلزمه كما تقدم **مثال**
ذلك امرأة تركت بنتا واختا وزوجا واما واوصت بالثلث لشخص وبالخمس
لآخر فاجازت البنت جميع الوصيتين وردت الاخت الجميع واجاز الزوج
لصاحب الثلث خاصة واجازت الام لصاحب الخمس وحده فالفريضة من اثني
عشر للبنت النصف ستة وللزوج الربع ثلاثة وللام السدس سهمان وللاخت
ما بقي سهم **فعلى** الطريق الاول تقول الثلث والخمس ثلاثة من خمسة عشر لها
ثلث الربع ثم اجمع بين لو لم يجيزوا الا تسعة فيلزم البنت لاجازتها الجميع
ثلث ما بيدها [illegible] ويلزم الاخت التي ردت الجميع ثلثه
ثلاثة من تسعة لصاحب الثلث سهمان ولصاحب الخمس سهم ويلزم الزوج

لصاحب الثلث ثلث ما بين ولسهامه ثلث صح والزمه لصاحب ثلث الثلث
تسع من تسعة وسهامه ثلاثة توافق مخرجه بالثلث فيكون مخرجه ثلاثة ويلزم
الام لصاحب السدس سدس ما بين ما فيكون مخرجها من ستة ويلزمها لصاحب
الثلث سهمان من تسعة بصفة توافق المصححة بالثلث فتضرب ثلث احدهما
في كامل الاخر تكون ثمانية عشر وسهامها أثلاث فيتفقان بالنصف تكون لها
تسعة ومخرج الاخت سبعة ومخرج الزوج ثلاثة نصر تماثل مخرجان ويدخل الثالث
فيهما فتضرب الفريضة اثني عشر في تسعة المخرجين تبلغ مائة وثمانية للبنت اربعة
وخمسون ولصاحب الثلث منها ثمانية عشر ولصاحب السدس تسعة وللاخت تسعة
لاهل الوصايا من ذلك ثلاثة لصاحب الثلث سهمان ولصاحب السدس سهم وللزوج
سبعة وعشرون لصاحب الثلث تسعة ولصاحب السدس ثلث الثلث ثلاثة
وللام ثمانية عشر لصاحب السدس سدس ذلك ثلاثة ولصاحب الثلث ثلث ثلاثة
اربعة فاجتمع لصاحب الثلث ثلاثة وثلاثون من قبل البنت ثمانية عشر
ومن قبل الاخت سهمان ومن قبل الزوج تسعة ومن قبل الام اربعة واجتمع
لصاحب السدس ستة عشر من قبل البنت تسعة ومن قبل الاخت سهم ومن
قبل الزوج ثلاثة ومن قبل الام ثلاثة أيضا وعلى الطريق الثاني تقول مخرج الوصايا
بالجميع ستة ومخرج الرد تسعة ويتفقان بالثلث فثلث احدهما في كامل الاخر
ثمانية عشر في اصل الفريضة تبلغ مائتين وستة عشر وبدا ان صحح مسئلة الفريضة
في الطريق الاول بحصة كل وارث [illegible] صحت ما كان بين [illegible] ورد الى نصفه
وترجع الفريضة الى نصفها فيلتقي الطريقان وان شئت صحح كل واحد من مخرج
الاجازة والرد من حيث تنقسم على الورثة ثم ضربت احدهما في الاخر [illegible]
ان كان وما بلغ فقسمته على الورثة واستغنيت عن ضربه في الفريضة وبيان ذلك

في المثال الخامس ان مخرج الاجازة صح فيه من اربعة وعشرين ومخرج الرد
صح من ثمانية عشر ويتفقان بالسدس فضرب احدهما في كامل الاخر تبلغ
اثنين وسبعين فاذا وزعتها على الورثة انكسر ما للزوج والاخت والام
لها [illegible] ثلاثة نضرب الاثنين والسبعين في ثلاثة تبلغ مائتين وستة
عشر كما تقدم **الفصل الثاني في بيان حساب الوصية** بالنصيب وما
يشبهه وقد تقدم الكلام على حكمها في الوصايا وبينا فيها ان الموصى له يكون
عوضا عن صاحب النصيب على المشهور واحلنا بيان الحساب على هذا الكتاب
وقد تقدم حساب النصيب في الفصل الاول انه اذا انفرد كان وصية بجزء
مسمى [illegible] ان يقول بمثل نصيب احد بنيه وهم اربعة او يقول بربع ماله
وكذلك قوله بمثل نصيب احد الثلاثة كقوله بثلث ماله وكذلك ما زاد على
ذلك او نقص وانما المقصود في هذا الفصل بيان وجه العمل فيها اذا اقترن
بها الاستثناء من جملة المال او من جزء من اجزائه او اقترنت بها الاضافة او
التكملة والشروع في ذلك بمثال الاول اذا اوصى بمثل نصيب احد
بنيه واستثنى منه جزءا معينا **مثاله** رجل له ثلاثة بنين واوصى
بمثل نصيب احدهم الا سبع ماله فيرجع الى ما كان نصيب احد البنين قبل
الوصية وهو الثلث فيبقى ثلثا المال وهو سهمان على ثلاثة لا تصح ولا توافق
فتضرب ثلاثة في ثلاثة تبلغ تسعة ثم في سبعة مخرج الجزء المستثنى تبلغ ثلاثة
وستين فاخرج لصاحب الوصية ثلث ذلك احدا وعشرين ثم يسترد منه سبع المال
وهو تسعة يبقى اثنا عشر وذلك [illegible]
اربعة عشر **والمسئلة الثانية** والثالث [illegible] اوصى بمثل نصيب احد
الثلاثة وبسبع ماله [illegible] حتى اذا اعطينا الموصى له احدا وعشرين الثلث

زدناه عليه سبع المال تسعة ويكمل له ثلاثون وذلك بسبعة وصية ويبقى
ثلاثة وثلاثون لكل ابن احد عشر **المسألة الثالثة** بمثل نصيب
احد بنيه وثلث ما يبقى من الثلث او ربعه او نحو ذلك من اجزائه او
اجزاء جزء غيره او من جملة المال ويشترط في صحة هذه المسألة وما بعدها
ان يكون النصيب اقل من الجزء المستثنى منه ثلثا او غيره ولو كان النصيب
مساويا للجزء او اكثر منه استحالت المسألة **بيان ذلك** لو ترك ثلاثة
ثلاثة بنين واوصى بمثل نصيب احدهم وثلث ما يبقى من الثلث لم يصح لان النصيب
مساو للثلث فلا يبقى منه شيء وكذلك لو كانوا اثنين لان النصيب اكثر من
الثلث فاما لو كان البنون اربعة او اكثر وكانت الوصية في الثلاثة بما
يبقى من النصف صحت ثم العمل كما تقدم فتأخذ مخرج الربع اذا كانوا اربعة
فتضربه في مخرج الثلث تسعة تكون ستة وثلاثين الربع منها تسعة الثلث
اثنا عشر يبقى منه ثلاثة ثلثها واحد تضاف على النصيب فيصير عشرة ويبقى ستة
وعشرون لا تصح على اربعة لكن توافق بالنصف فتضرب الوفق اثنين في
الستة والثلاثين تبلغ اثنين وسبعين لصاحب الوصية عشرون في اثنين بعشرين
تبقى اثنان وخمسون لكل ابن ثلاثة عشر **المسألة الرابعة** اذا اوصى
بمثل نصيب احد بنيه الا ثلث ما يبقى من الثلث ما الحكم كما تقدم حتى اذا اخذ
الموصى له في المثال السابق التسعة رد منها سهما وهو ثلث ما يبقى من الثلث
فيحصل بيده ثمانية وهي مبلغ وصيته ويبقى للبنين ثمانية وعشرون لكل ابن سبعة
المسألة الخامسة في الوصية بالتكملة وصفتها ان يوصي بمثل نصيب
احد بنيه وبتكملة الثلث او غيره من الاجزاء المفروضة او النصف فلا زيادة التي
يزيدها على نصيب الابن حتى يكمل ما ذكر من الاجزاء هي التكملة وعنها يقع السؤال

١٩١ **وبيان العمل** في المثال المتقدم ان تضرب الاربعة سهام الفريضة في مخرج
الربع في ثلاثة لمخرج الثلث تبلغ اثني عشر والنصيب ثلاثة وبقية
الثلث سهم اذ هو اربعة فاحسن للموصى له بالتكملة ويبقى ثمانية للبنين
لكل ابن سهمان

الباب السادس
في حساب المناسخات وقسمة التركات

وفيه فصلان **الفصل الاول** في حساب المناسخات وحقيقتها ان يموت
موروث ثم يموت بعض ورثته قبل قسمة تركته وفي تأخير قسمتها الى ان يموت
عدد كثير بان يموت الوارث ووارثه الى عدد كثير قبل القسم واذا وقع ذلك فعمل
الحاسب فريضة كل ميت مفردة بعد ذلك في الجمع وان احتاط عن الفريضتين
ان يقسم التركة حتى يحصل بها مناسخات تجعل المواريث كل الورثة الواحد
ويطلب الفريضتين تصحيح مسألة الميت الاول من عدد ينقسم نصيب كل ميت
بعد منه على مسألته والقسم الاخرى ان تنظر ما كان ورثة الثاني والثالث
والرابع مثلا هم ورثة واحد ويرثون بعضهم واحدا من ثم اوما تجعل الكل
كالتركة الواحدة ثم يقع **مثال ذلك** اخوة اشقاء وارثه اخوات شقائق
مات احد الاخوة ثم اخر ثم اخت ثم اخت فوجه العمل في هذا ان تقسم التركة كلها
على ثلاثة للذكر سهمان وللانثى سهم فان كان ورثة الثاني غير ورثة الاول
او يرثونه بوجه غير ما يرثون به الاول فصحح مسألة الميت الاول ثم اعرف نصيب
الميت الثاني منها ثم صحح المسألة الثانية ثم اقسم نصيبه من مسألة الميت
الاول على مسألته فان انقسم عليها فقد صحت المسألتان مما صحت منه الاولى
الاولى **مثاله** ابن وبنت المسألة من ثلاثة للابن سهمان مات عنهما وخلف
اخته وعاصبا فمسألته من اثنين ونصيبه سهمان وان لم ينقسم نصيبه من الاول

على مسألته فانظر فإن لم يكن بين نصيبه وبين مسألته موافقة ضربت
ما صحت منه مسألته فيما صحت منه المسألة الأولى فما بلغ فمنه تصح المسألتان
مثاله ابنان وبنتان المسألة من ستة مات أحد الابنين وخلف ابنا وبنتا
فمسألته من ثلاثة ونصيبه من المسألة الأولى سهمان لا تنقسم على مسألته ولا
توافق فتضرب مسألته في المسألة الأولى تبلغ ثمانية عشر فمنه تصح المسألتان
فمن كان له شيء من المسألة الأولى أخذه مضروبا في المضروب في تلك المسألة و
هو ثلاثة ومن له شيء من المسألة الثانية أخذه مضروبا فيما مات عنه الميت
الثاني وهو سهمان وإن كان بين نصيب الميت الثاني وبين ما صحت منه مسألته
موافقة بجزء الوفق من مسألته لا من نصيبه واضربه في المسألة الأولى وتصح
المسألة من المبلغ في المسألتين **مثاله** ابنان وبنتان مات أحد الابنين وخلف
امرأة وبنتا وثلاثة بنين فالمسألة الأولى من ستة ونصيب الميت الثاني منها
سهمان ومسألته من ثمانية لا يصح نصيبه عليها لكن يوافقها بالنصف فاضرب
نصف مسألته في المسألة الأولى أربعة في ستة تبلغ أربعة وعشرين منها تصح
المسألتان من له شيء من المسألة الأولى أخذه مضروبا في نصف المسألة الثانية
ومن له شيء من المسألة الثانية أخذه مضروبا في نصف ما مات عنه مورثه وذلك
واحد وإن كان في المسألة ميت ثالث فصحح مسألته بمفردها ثم خذ نصيبه مما صحت
منه المسألتان الأوليان فإن لم ينقسم نصيبه على مسألته فانظر فإن لم تكن بينهما
موافقة فاضرب ما صحت منه مسألته فيما صحت منه المسألتان الأوليان وإن كانت
بينهما موافقة فاضرب وفق مسألته أو وفق حصته فيما صحت منه المسألتان الأوليان
فما بلغ فمنه تصح المسائل الثلاث وهذا طريق العمل **ولو** كان في المسألة ميت
رابع وخامس وأكثر صحح مسألة كل واحد منهم على الانفراد وتأخذ نصيبه من مسائل

الموتى قبله كما تقدم وإن أردت معرفة حصة كل واحد من أصحاب الفرائض فاقسم
سهام كل واحد من أصحاب الفريضة الأولى فيما ضربته من الفرائض التي بعدها أو
من أوفاقها واضرب سهام كل واحد من أصحاب الفريضة الثانية موروثه من الفريضة
الأولى مضروبا في الثالثة أو في وفقها ثم في الخامسة أو في وفقها واضرب سهام كل
واحد من أصحاب الفريضة الثالثة فيما مات عنه موروثهم أو في وفقه فما بلغ
فاضربه في مسائل الموتى بعده [illegible] بعد مسألة أو في وفقها إن كان في علمنا
ما وافقت السهام فيه المسألة فما بلغ فهو نصيبه وهكذا العمل لو كانت رابعة
وخامسة وأكثر من ذلك [illegible] على هذا المعنى إلى آخر الفرائض إلا أن تنقسم سهام
بعضهم على مسألته فلا تضرب فيها واعط كل وارث سهامه منها كما له مع [illegible]
له من القسمة فيما سولته ثم إذا عرفت ما نصيب كل وارث فاجمع سهامه من كل
فريضة ثم انظر فإن كان ما لكل وارث منهم ينقسم بجزء واحد مثل نصف أو
أقل فأعط كل وارث جزءه ما أصابه وأخذ الفريضة من جزء [illegible] وإن لم يتفق
في جزء تركت السهام على حالها وقسمتها بينهم على ما بلغت فإذا أردت
أن تعرف صحة ما عملت فاجمع ما لكل وارث فإن اجتمع لك الذي صحت منه
الفريضة فقد أصبت وإن خالف فالعمل غير صحيح **فـــاعرف** بذكر فريضة
عملها أبو الحسن الإبلي ذكر أنها نزلت ببجاية والمقصود بذكرها إيقاف
عمل المناسخات على التفصيل والترتيب ليستبين الناظر فيها الترتيب بعد ذلك
لكثرة العمل فيها وهي رجل توفي وترك زوجته وابنين منها وابنا وبنتا
من غيرها [illegible] شقيق البنت وترك أخته شقيقته وأخوين [illegible] ثم توفي
أحد الابنين الشقيقين وترك أخاه شقيقه وامرأة زوجة الأول [illegible] ثم توفي
الثاني من الابنين الشقيقين وترك أمه زوجة الأول وأخته لأبيه أخت الميت الثاني

والخوال وأوصى بالثلث للمساكين ثم توفيت زوجة الأول أم الثالث
والرابع وتركته ابنين وهما الأخوان للأم ففريضة الأول من ثمانية لزوجته
سهم وللمساكين سهم ولكل ابن سهمان ثم توفي الابن وهو الميت الثاني عن
سهمين وفريضته اثنان تنقسم من أربعة لأخته شقيقته سهمان ولكل أخ
لأبيه سهم فسهامه توافق فريضته بالنصف فاضرب فريضة الأول ثمانية في اثنين
نصف الثانية تكن ستة عشر من كان له شيء من ثمانية أخذه مضروبا
في اثنين نصف الثانية ومن كان له شيء من الثانية أخذه مضروبا في واحد
نصف تركة الثاني فلزوجة الأول من فريضته سهم في اثنين نصف الثانية وليس
لها من الثانية شيء لأنه ليس بابن لها ولبنت الأول من الفريضة الأولى سهم في
اثنين ولها من الثانية لأنها أخت شقيقة النصف اثنان في واحد فلها أربعة
ولكل ابن للميت الأول اثنان من الفريضة الأولى اثنان في اثنين بأربعة وله من
الثانية سهم لأنه أخ لأب فله خمسة ثم توفي أحد الابنين الاثنين عن خمسة
أسهم وهو الميت الثالث وترك أمه وزوجة الأول وأخاه شقيقه والخوال
ففريضتهم ستة للأم السدس وكذلك لكل أخ لأم وللأخ الشقيق ما بقي ثلاثة
فسهامه لا تنقسم على فريضته ولا توافقها فاضربها في ستة عشر جامعة من
الفريضتين الأوليين في ستة فريضة الثالث تبلغ ستة وتسعين ثم تقول في
القسم فتقول لزوجة الأول من فريضته سهم في اثنين نصف الثانية في ستة
فريضة الثالثة تكون اثني عشر وليس لها من الثانية شيء ولها من الثالثة
لأنها أم السدس سهم في خمسة تركة الثالث فلها سبعة عشر ولبنت الأول
سهم من فريضته في اثنين في ستة ولها من الثانية اثنان في ستة فريضة الثالث
مجموع ذلك أربعة وعشرون وليس لها من الثالثة شيء لأنها محجوبة بالأخ الشقيق

ولابن الميت الأول الباقي سهمان من الفريضة الأولى في سهمين نصف الثانية
ثم في ستة الفريضة الثالثة وله من الثانية بأنه أخ لأب سهم في ستة أيضا
وله من الثالثة ثلاثة في خمسة تركة الثالث مجموع ذلك خمسة وأربعون ولكل
أخ لأم سهم في خمسة ثم توفي الابن الباقي من ولد الميت الأول وهو الميت
الرابع عن خمسة وأربعين سهما وترك أمه زوجة الأول وأخته لأبيه بنت
الأول والخوال لأم وأوصى بالثلث للمساكين ففريضته ستة وأعل عليها مثل
نصفها ثلاثة لموضع الثلث فتكون تسعة فسهامه خمسة وأربعون منقسمة عليها
أتساعا خمسة خمسة فللمساكين ثلاثة في خمسة بخمسة عشر ولأمه سهم في خمسة ويزيد
سبعة عشر فلها اثنان وعشرون ولأخته لأبيه ثلاثة في خمسة بخمسة عشر
ويزيد أربعة وعشرين اثنا عشر عن أبيها وسدسها عن أخيها شقيقها فلها تسعة
وثلاثون ولكل أخ لأم سهم في خمسة من أجل الميت الثالث فله عشر مجموع ذلك
ستة وثلاثون ثم توفيت زوجة الأول وهي الميت الخامس عن اثنين وعشرين سهما
وتركت ابنين وهما الأخوان للأم فسهامها منقسمة عليهما لكل واحد أحد عشر
ويزيد عشرة فلكل واحد أحد وعشرون ومن انتهت سهامهم احتج بالثلث فإذا الورثة
الثابتة اثنين فالتركة كل جزء الثلث ما بقي فللمساكين خمسة ولكل
ثلاثة عشر لكل أخ لأم سبعة

الفصل الثاني في قسمة التركات

وإذا كانت التركة معروفة بكيل أو وزن فالطريق في قسمتها أن تنظر عدد الفريضة
من حيث تنقسم وعدد التركة فالتركة هي أصل المضروب فيه والفريضة هي
الأصل المقسوم عليه فإذا قسمت الفريضة والتركة جزءا فاضرب حظ كل
واحد من سهامها أو سهم لكل وارث في عدد التركة بعد المضروب فيه و
تقسم على المقسوم عليه فما خرج من القسم فهو نصيب الوارث من التركة

مسئلة الاول ان تهلك اما واختين لام واختين لاب وتترك خمسة عشر دينارا
فالفريضة ستة تعول لسبعة سهام للام سهم ولكل اخت لام سهم ولكل اخت
لاب سهمان من تحت شيء وهي لا توافق التركة فنجزي ما ضرب للام بواحد في خمسة عشر
ثم اقسمها على سبعة جملة الفريضة يخرج لها من القسم ديناران وسبع دينار ولكل
اخت لام مثل ذلك ولكل اخت لاب مثلا ذلك **ومسئلة الموافقة** ان تهلك
ابوين واثنتين وتوصي لرجل بثلث ماله وتخلف احدى وعشرين دينارا فالفريضة
ستة للابوين سهمان لكل واحد منهم سهم ولكل بنت سهمان فاحمل على الفريضة للموصى
له بالثلث مثل نصفها ثلاثة تبلغ تسعة وهي توافق التركة بالثلث فيكون الموفق
فيه سبعة ثلث التركة والمقسوم عليه ثلاثة ثلث الفريضة والوصية فاضرب
للموصى له بسهامه من اصل الفريضة ثلاثة في سبعة تكن احدى وعشرين فاقسمها
على ثلاثة ثلث الفريضة يخرج من القسم سبعة فهي نصيب الموصى له واضرب للام
بواحد في سبعة واقسم على ثلاثة يخرج له من القسم ديناران وثلث وللاب مثل
ذلك واضرب لكل بنت باثنين في سبعة تكن اربعة عشر واقسمها على ثلاثة يخرج
لها في القسم اربعة دنانير وثلثا دينار هذا اذا كان عدد التركة صحيحا
ليس فيه كسر فان كان مع الاعداد كسر فابسط العدد كله من جنس الكسر
وكذلك تضرب التصحيح في مخرج ذلك الكسر فما بلغ فكانه كله صحاح فاعمل
في قسمته ما تقدم فما خرج لكل واحد من القسم والضرب فاقسمه على مخرج
ذلك الكسر الذي دخلت التركة [illegible] فما خرج فهو نصيبه **مسئلة**
ان التركة كانت اربعة وعشرين دينارا ونصفا وتترك اما واختين لام واختين لاب
تضرب الاربعة والعشرين في اثنين مخرج النصف تبلغ ثمانية واربعين وتزيد
عليها النصف فيكون تسعة واربعين فتخرج [illegible] التركة فيه

١٥١

للام بسهم ثم تقسم على سبعة يخرج لها سبعة وكذلك لكل اخت لام ويخرج
لكل اخت لاب اربعة عشر فاذا قسمت ما بين كل واحد على اثنين مخرج النصف
١٩٣ حصل منه نصف ما بين وجملة [illegible] وعشرين ونصف ولو قسمت جملة
التركة على جملة السهام كان الخارج حظ كل سهم من جملة سهام الفريضة فاذا
ضربته في عدد سهام وارث في الخارج كان ذلك حظه من جملة التركة
وذلك بين في المثال الخامس **ومنه** ذكر بعض الفرضيين طريقا من النسبة
يستغنى بها عن الضرب والقسمة وهو ان تنسب سهام الفريضة من عدد التركة
فما كانت نسبتها فبنسبته كل وارث من نصيبه من جملة التركة **بيان ذلك في**
المثال الخامس ان نسبة [illegible] الى التسعة [illegible] نسبة السبع [illegible]
منهم فهو سبع نصيبها فنصيبها اذا سبعة [illegible] وكذلك تعمل في سائر الورثة
هذا حكم التركة اذا كانت معدودة فان كانت غير معدودة فاذا كانت دارا
في قسمة قيمتها وكذلك ان اشتملت على نقود وغير نقود كعبيد وعروض [illegible]
[illegible] المتفرقة في عدد [illegible] قيمة العرض قال [illegible] لو اشتملت التركة على
عرض وغيره فاخذ بعض الورثة ذلك العرض بحقه او ببعضه فان اخذه ببعض
العين او باكثر من حقه فان دفع من [illegible] حقه في مقابلة العرض [illegible]
[illegible] ذلك العرض [illegible] وهو اذا اخذه بحقه [illegible]
فيها ان يجمع سهام الفريضة وتسقط منها سهام اخذ العرض وتجعل القسم على الباقي
ثم تاخذ سهامه [illegible] في الباقي من التركة بعد العرض ثم تقسم ما خرج على باقي
السهام [illegible] من القسم [illegible] العرض **مسئلة** [illegible]
[illegible] وكانت التركة [illegible]
الثوب [illegible] فالفريضة من ستة للاخت للاب [illegible]

لعيف خمسة علمنا بجب القسم ثم تعود فتنفرد ذلك الستة على سهم الاخت
للاب في الثلاثين دينارا التي هي التركة وذلك ثلاثون فتقسمها على الخمسة
فيخرج في القسم ستة ستة من الثوب **واما المسئلة الثانية** فمثالها
ان يترك ابوين وابنين ويخلف اجرا وعشرين دينارا وخاتما فياخذ الاب بسهمه انه
الخاتم ودينارا [illegible] فالباب في ذلك ان تسقط الزيادة ابدا من جملة المال في هذا
النوع وهي في هذه المسئلة دينار واحد فيبقى عشرون دينارا ثم تسقط سهم
الاب من سهام الفريضة فيبقى خمسة اسهم عليها يكون القسم ثم تعود فتقسم بسهم
[illegible] في الخمس دينارا وذلك عشرون تقسمها على الخمسة فيخرج في القسم اربعة
[illegible] وذلك ثمن الخاتم مع الزيادة فاذا [illegible] الزيادة بقي ثلاثة دنانير
وذلك ثمن الخاتم **واما المسئلة الثالثة** ومثالها ان يترك ابوين واربع
بنات ويكون تركته خمسين دينارا ودارا فياخذ الاب بميراثه الدار ويرد عشرة
دنانير فالباب فيها ان تسقط سهم الاب كما تقدم فيبقى من الفريضة خمسة عليها يكون
القسم ثم تزيد على الخمسين دينارا عشرة وهي التي دفعها الاب فتصير الجملة ستين
بخلاف ما تقدم من النوع الاول لان في ذلك تنقص ما زاد من جملة [illegible] وفي هذا
النوع تزيد ما يرد على جملة [illegible] فتقسم الستين على خمسة الاسهم فيخرج من القسم
اثنا عشر دينارا وذلك حقه الاب من التركة فاذا اردت ان تعرف كم ثمن الدار فزد
العشرة التي كانت الاب دفعها على الاثني عشر فتكون الجملة اثنين وعشرين دينارا
فذلك ثمن الدار وكذلك تعمل في كل ما يرد عليك من هذا النوع **واعلم** ان كل
ما تقدم ذكره من طريق النسبة الجارية في القسم يجري في هذا النوع ايضا [illegible]
[illegible] وذلك ان تنظر نسبة [illegible] من [illegible] الفريضة
فتعلم انها نسبة ثمن [illegible] من بقية التركة وبيانه في الامثلة المتقدمة ان نسبة

سهم الاخت للاب في المسئلة الاولى من بقية سهام الفريضة وهي خمسة نسبة
الخمس فيكون ثمن الثوب خمس بقية التركة وذلك ستة ونسبة سهم الاب
في المسئلة الثانية من بقية سهامها نسبة الخمس فيكون ثمن الخاتم والدينار الذي ١٧٧
اخذ معه خمس بقية التركة وذلك اربعة فاذا اسقط منها الدينار بقي ثمن
الخاتم ثلاثة ونسبة سهم الاب في المسئلة الثالثة من بقية سهامها نسبة
الخمس ايضا فيكون حقه منها خمس بقية التركة بشرط اضافة [illegible] وذلك ستون
دينارا وخمسه اثنا عشر دينارا فاذا اضفت اليه العشرة التي دفعها مع
حقها في مقابلة الدار كانت الجملة اثنين وعشرين دينارا وهي ثمن الدار
هذا [illegible] العقل وهو عظيم الفائدة وكانه ثمرة الحساب في الفرائض ونتيجة
[illegible] من [illegible] الفريضة من الافراد [illegible] والتركة معا [illegible] وكيف
يعين كل [illegible] طريق القسم [illegible] الفرائض بعون
[illegible]

كتاب الجامع

قال القاضي ابو بكر هذا كتاب اخترعته مما [illegible] في التصنيف
[illegible] انه خارج عن رسم التاليف [illegible] ضبطها
ابوابا [illegible] الحفظ [illegible] وانواعها [illegible]
تنقسم [illegible] والتجارة [illegible] والمعاملات [illegible] الاشكال
[illegible] من الشريعة [illegible] لم [illegible]
[illegible]
[illegible] ويسمى [illegible] كتاب الجامع **واعلم** انها [illegible]
[illegible] في نفسها كما اشار اليه [illegible] وضبطها من [illegible]

الإصابة والنصيحة وإذا أخذت بهذا الاعتبار انحصرت في ثلاثة أجناس
ما يتعلق بالعقيدة وما يتعلق بالأقوال وما يتعلق بالأفعال **الجنس**
الأول ما يتعلق بالعقيدة ويجب على المكلف أن يكون على عقيدة صحيحة
في التوحيد وفي صفات الله تعالى وتقدس وتصديق رسله صلوات الله عليهم
فيؤمن بأن لا إله إلا الله وحده لا شريك له في ملكه ولا نظير له في صفة من
صفات الإلهية ولا قسيم له في أفعاله وأن محمدا صلى الله عليه وسلم عبده
ورسوله وأن جميع ما جاء به حق وجميع ما أخبر عنه وبه صدق وأما العلم
برفع شبه المبتدعة فلا يتحصل إلا في طالع علوم الشريعة وحفظ الكتب
منها وفهم معانيها وأحكامها والخروج عن الأمية وقارضهم فيه وإتقانهم
في ألفاظها وأغراضها وبلوغ درجة الإمامة في هذا العلم بفضيلة أقبل
أولا من أرشدوا إلى وجه الصواب وحرزوا من الخطأ والضلال حتى يتبين
الحق في نفسه وصحة ثبوتا يقوى به على رد شبه الضالين وإبطال حجج المبطلين
فيكون العلم برفع الشبهة فرض كفاية عليه وعلى أمثاله حيث قياما
عنهم فلا يكون له التعرض لذلك فإنه ربما ضعف عن رد تلك الشبهة وتعلق
بنفسه منها ما لا يقدر على إزالته فيكون قد تسبب إلى هلاكه وضلالته نسأل
الله العصمة وكذلك العلم بالفتوى فرض كفاية أيضا وأما مهمات الصلاة
والوضوء ففرض عين وكذلك علم التجارة فرض على التاجر معرفته ٥

الجنس الثاني ما يتعلق بالأقوال من مأمور به أو منهي عنه

أما المأمور به فمثل التلفظ بالشهادتين والصلاة على النبي صلى الله عليه
وسلم والدعاء والتسبيح والتهليل وقراءة القرآن على الوجه المشروع
من غير تلحين فلا يجوز قال الفقيه أبو محمد المشروع في قراءة القرآن

الرتبة عن الألحان المطربة المشبهة للأغاني اعتقادا لأنه ومن سماع الأغاني
والمناكير وأن تمتزج قراءته الخشية لله وتحريك القلوب عند سماع مواعظه
146 والاعتبار بعجائبه وقصصه وأمثاله والشوق إلى وعده والخوف والحزن
من وعيده وذلك يناقض تلحينه والاعتقاد الاضطراب بطيب سماعه ينبغي
تقسيم قراءته إلى التفخيم والقطع مما يليق بالخشية والحزن وهو على حسب
المواضع المعروفة والحال المعروف بها وقد وصف الله سبحانه على سير التفهيم
بقوله تعالى إنما المؤمنون الذين إذا ذكر الله وجلت قلوبهم وإذا تليت عليهم
آياته زادتهم إيمانا وبقوله أفلا يتدبرون القرآن وقوله ليدبروا آياته وقوله
وإذا سمعوا ما أنزل إلى الرسول ترى أعينهم تفيض من الدمع وأن الحال إذا أدمت
كانت في القرآن زال قال الفقيه أبو محمد وكذلك ينبغي تنزيه الذكر كله
كلها عن ما ذكرناه كذا اسم الجنس النافع في الدين والحث على الخير من
الصدقة والمعروف ونحو ذلك والأمر بالمعروف بين الناس ونحو هذا من الأقوال
وأما المنهي عنه فمثل الغيبة والنميمة والبهتان والقذف والكذب والنطق
بفحش الكلام والحلف بالأيمان الطلاقية على الله سبحانه أو على رسوله صلى الله
عليه وسلم أو أحد من رسله أو أنبيائه أو ملائكته أو المؤمنين **فرع**
عليه من تنقص أحد من تعرض للنبي صلى الله عليه وسلم أو أحد من أصحابه بأن قال إنهم كانوا
على كفر وضلال فعلى عيسى بن دينار يقتل وقال سحنون في كتاب ابنه من كفر عليا
أو أو عثمان أو غيرهما من الصحابة رضوان الله عليهم فإنه يوجع جلدا قال الشيخ أبو
محمد ورأيت في بعض روايته عن سحنون في كتاب ابنه أيضا من قال في أبي بكر وعمر وعثمان وعلي
رضي الله عنهم إنهم كانوا على كفر وضلالة فإنه يقتل ومن شتم غيرهم من
الصحابة رضي الله عنهم بمثل هذا يجب النكال الشديد وأما من شتم أحدا

من الصحابة رضي الله عنهم [illegible] من شلة الناس فلا ينقل عن الجميع
لكثرة عليه الإنكار **الجنس الثالث ما يتعلق بالأبدان** وفيه
يتسع المجال وهو نوعان النوع الأول ما حكم الترتيب في نفسه وهو ضربان
الضرب الأول ما يتعلق بأفعال القلب منها وهي مأمورات ومنهيات فمن
المأمورات الإخلاص واليقين والتقوى والصبر والرضا والقناعة و
الزهد والورع والتوكل والتفويض وسلامة الصدر وحسن الظن وسخاوة
النفس وبذل المنة وحسن الخلق وما أشبه هذه من أعمال القلوب ومن
المنهيات الكبر والحقد والحسد والبغي والغضب لغير الله والغش والشهوة
والعجب والرياء والسمعة والبخل والإعراض عن الحق استكبارا والخوض
فيما لا يعني [illegible] ودعوى العلم وسخط المقدور والبطر والتعظيم
للأغنياء لغناهم والاستهانة بالفقراء لفقرهم والفخر والخيلاء والتنافس
في الدنيا والمباهاة والتزين للمخلوقين والمداهنة وحب المدح بما لم يفعل و
الاشتغال بعيوب الخلق عن عيوب النفس ونسيان النعمة والحمية والرغبة
والرهبة لغير الله ولنقتصر على هذا القدر ففيه تنبيه على أمثاله من هذا
الضرب **الضرب الثاني** ما يتعلق بأفعال الجوارح وهو فصول الأول الطعام
والشراب وليسم الله تعالى الآكل والشارب عند الابتداء وليحمد عند الانتهاء
ولا يأكل متكئا وسئل مالك عن الرجل يأكل وهو واضع يده اليسرى على الأرض
فقال إني لأتقيه وأكرهه وما سمعت فيه شيئا قال القاضي أبو الوليد الباجي
لما فيه من معنى الاتكاء وإن كان له [illegible] فلا بأس وليأكل بيمينه وليشرب
بيمينه وليأكل مما يليه إلا أن يكون الطعام ألوانا مختلفة وذكر الشيخ أبو
الوليد [illegible] ما يليه وإن لم يكن ألوانا إذا أكل مع أهله وولده

147 لأن ذلك مما تعارف بينهم ولو علم أنه [illegible] وقال القاضي أبو الوليد وسئل
مالك عن الرجل يأكل في بيته مع أهله وولده فيأكل مما يليهم ويتناول مما بين
أيديهم فقال لا بأس بذلك ويروى عن أنس بن مالك أنه أكل مع رسول الله صلى
الله عليه وسلم عند خياط فقرب قرعا قال فرأيت النبي صلى الله عليه وسلم
يتتبع الدباء حول القصعة **وإذا** كان جماعة وقدم عليهم ما يشتهون من لبن أو ماء
أو غيره فليأخذ بعد الأول الأيمن فالأيمن ويسمح للرجل إذا أكل مع قوم أن يأكل
مثل ما يأكلون من تصغير اللقم وإطالة المضغ والترسل في الأكل وإن خالف ذلك عادته
ويتحفظ أن ينهم في الأكل ويكره له أن يملأ [illegible] وعلى ثلث من بطن قال الشيخ
أبو الوليد فيجعل ثلث بطنه للأكل وثلثه للماء ويبقي ثلثه للنفس ويحصل من
[illegible] وإن كان [illegible] فلا بأس أن يمسح غمر اليد للأكل فقد كرهه مالك ولا ينفخ
في طعامه أو شرابه ولا يتنفس في الإناء ولكن يبعده عن فيه فإذا تنفس أعاده كما
جاء في الخبر ولا يشرب من ثلم السقاء ولا بأس بالشرب قائما ولا يقرن التمر إذا
لم يقرن [illegible] لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن القران قال الشيخ أبو
الوليد يحتمل هذا النهي أن يكون [illegible] ولو كان هو الذي أطعمهم
ويكون له ذلك إذا أكل مع من لا يلزمه أن يتأدب معهم من أهله وولده قال ويحتمل
أنه إنما نهى عن ذلك لئلا يستأثر في الأكل على من يؤاكله بأكثر من حقه فإن فعل
فهل يجوز له إذا كان هو الذي أطعمهم أن يقرن وإن كانوا الفقهاء [illegible] قال و
الأظهر أن يكون النهي عن ذلك للتحريم جميعا فلا يقرن [illegible] إلا من أكل
لأن الذي [illegible] أن يتأدب معهم وإن كان هو الذي أطعمهم ومن أكل ثوما نيا
فلا يقرب المساجد للنهي عن ذلك وكذلك أكل البصل والكراث إن كان
يؤذي مثله فيما شاء الله **فرع** الدعوات خمس الأولى وليمة النكاح

يحرم ما ثبت انه الاعذار كما تقدم الثانية ما يصنعه الرجل الخاص من
اخوانه وجيرانه على حسن العشرة وارادة الالفة الثالثة ما سوى ذلك
مما يبعث على حب المحادثات دون قصد منهن كالخرس وهو طعام الولادة
والعقيقة وهو اسم للشاة التي تذبح عن المولود يوم سابعه والاعذار
وهو طعام الختان والوكيرة وهي الطعام لبناء الدار والنقيعة وهي الطعام
للقادم من السفر قال الشيخ ابو الوليد وكرهه لكن جاز اجابته الرابعة
ما يقصد به فخر منهن من التطاول وابتغاء المحمدة والشكر وما اشبه ذلك
فلا ينبغي اجابتها لاسيما اهل الفضل والهيئات لان اجابتهم الى مثل هذه
المطاعم اطاعة للتطاول واخلاق للهيبة عند تلك الناس وسبب
لاذلال انفسهم قال الشيخ ابو الوليد فقد قيل ما وضع احد يده في قصعة
احد الا ذل له الخامسة ما يصنعه الرجل لمن يحسن عليه بولاهرية كاجر
الخصم للقاضي وشبهه فهذا يحرم اجابته

القسم الثاني اللباس

وقد قسمه القاضي ابو محمد الى اقسام الاحكام الخمسة فمن قسم الواجب
ما هو لحق لله كستر العورة وما هو لحق المخلوق كاللبس في الحر والبرد وما
يشترط القوة به في الحرب وغيرهما من احوال الخوف قال القاضي ابو محمد
ولستنا نرى بانه يرجع الى حق المخلوق انه يجوز له تركه لو انه لو كان كذلك
لم نصفه بانه واجب وانما نريد انه يجب لاجل المخلوق لا العبادة من شرطه عنهما
ومن قسم المندوب ما هو لحق لله تعالى كالرداء في الجماعة وان لم يكن منكشفا
من شيء من اللباس في الصلاة ولبس الثياب الحسنة في الاعياد قال القاضي
ويستحب لاهل العلم والهيئة ما هو افضل وقد مر صوم الانسان مما يتجمل
به ويرتفع عنهم الازرا وبعض المروات ويستحب لاهل العلم ان يكون زيهم حسنا

ولا يستحسن لهم مفارقة ذلك ففي الموطأ عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه
انه قال اني لاحب ان انظر الى القارئ ابيض الثياب قال القاضي ابو الوليد
استحسن عمر رضي الله عنه لاهل العلم والصلاح حسن الزي والتجمل المباح
لان ذلك مشروع وقد روي عن عبد الله بن مسعود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال ان الله جميل يحب الجمال والكبر من بطر الحق وغمط الناس وسئل مالك
رضي الله عنه عن قول الله تعالى ولا تنس نصيبك من الدنيا واحسن كما احسن
الله اليك قال ان يعيش وياكل ويشرب غير مضيق عليه قال القاضي ابو الوليد
وقد شرع في الصلاة التجمل وحسن الزي والهيئة ومنع الاختصار وتشمير الكمين
وما حبس عن ذلك مما ينافي سنة الوقار وكذلك شرع في ايام الجمعة التجمل
باللبس والتطيب لاجتماع الناس والحالم اليه الناس ومن شرع له
التجمل باللبس والتطيب عن عادة مثله وكذلك العباد لا يستحسن
لهم الخروج عن حسن الزي الى الملبس الخشن لان في خروجه عن العادة وقد قيل
بما لا يشتهي وقد قال ابراهيم ادهم لرجل نسكه ملبس الصوف رايته يضعه
نسك اعجمي فعاب ذلك عليه لخروجه عن عادة مثله وقد سئل مالك عن
لباس الصوف الغليظ فقال لاخير في الشهرة ولو كان يلبسه تارة ويتركه
اخرى لرجوت ولا احب المواظبة عليه حتى يشتهر به من غليظ القطن ما هو
مثل ثمنه
ومن قسم المحظور ما كان سبيل ابراء على قول المحتاج اليه بحرمتها
بالعلة الى الخيلاء والبطر ومنه اشتمال الصماء والحبو على غير ثوب يستر العورة
فان كان ثوبا يستر [illegible] عنه ما اشتمل به او احتبى [illegible]
ومن قسم المحظور ما هو وبر حسن فيه تشبه ما في بابه تشبه النساء بالرجال
او الرجال بالنساء في اللبس والتختم وغير ذلك ويلحق بذلك كالمدانيت

ومن حرير بخرائسم وفي المختصر من رواية أشهب سئل مالك عن اكتحال الرجال
بالإثمد فقال ما أعلم به بأسا وما كان من عمل الناس وما سمعت فيه شيئا قال
الشيخ أبو بكر إنما كره الاكتحال بالإثمد لأن فيه ضربا من الزينة التي تختص
بها النساء ويكره للرجل التشبه بالنساء **ومما** أيضا السر الحرير
للرجال ويحرم التخصص به عليهم فلا يلبس الرجال منه ثوبا قال ابن حبيب ولا
يلتحف به ولا يفترشه ولا يتكئ عليه ولا يجوز إضافة شيء منه إلى الثياب
وإن كان يسيرا وقد نقل في كتاب ابن حبيب على المنع من اتخاذ الجيب منه
وقال بعض الأصحاب يجوز اتخاذ الطوق منه واللبنة لما روي في الحديث
من استثناء العلم وقد اختلف فيه فروى ابن حبيب أنه لا بأس وقال الماجشون
ولا نعلم أن يختلف في الرخصة فيه وفي الصلاة به وروى ابن القاسم أن مالكا
لبس الملحف فيها إصبع أو إصبعان أو ثلاثة من الحرير قال ابن القاسم
ولم يجز مالك من الحرير في الثوب إلا الخط الرقيق وأما ما سداه حرير ولحمته
من غيره فكرهه ولبسه بعضهم وأما الخز فكرهه مالك مرة وأجازه وقال القاضي
أبو محمد يجوز لبسه وكرهه مالك لأجل السرف وذكر ابن حبيب أن خمسة عشر
من الصحابة رضوان الله عليهم لبسوه منهم عثمان وسعيد بن زيد وعبد
الله بن عباس وخمسة عشر تابعيا وكان عبد الله بن عمر يكسو بنيه الخز وقال
في الواضحة وأما الخز فلم يختلفوا في إجازة لباسه وليس يشبه الحرير لما
سداه حرير ولحمته من القطن وغيره فرق إلا الاتباع ولا بأس أن تخاط
الثوب بالحرير قال ابن حبيب ولا يستعمل ما بطن بحرير أو حشي به مثل الصوف
أو رقع به قال القاضي أبو الوليد من أهل الحرير فيه كثير
قال ابن ... راية في أرض العدو واستحب ابن الماجشون

الحرير في الجهاد والصلاة به فيه للترهيب على العدو ولم ير ذلك مالك
وأما الستر يعلق فقال ابن حبيب لا بأس به وأما النساء فيباح
لهن لباسه كله شيء من زي اللباس **ومن قسم** الملابس ما اختص به
زي العرب وما دخل في زي العجم جملة بغير تفصيل كالتعميم بغير قناع أو
تحنيك أو غير ذلك وفي المختصر من رواية ابن وهب سئل مالك عن الذي يعتم
بالعمامة ولا يجعلها من تحت حلقه فأنكرها وقال ذلك من عمل القبط
فقيل له فإن كان يمكنه ذلك قال لا بأس قال وليست من عمل الناس إلا أن تكون
عمامة قصيرة لا تبلغ ولا يجوز للنساء أن يلبسن ما يصف أو يشف ويذكر ذلك
... كاسيات عاريات ... من الثوابة من شأن الزي
للنساء وأما الرجال فلا حرج عليهم أن يجاوزوا بثيابهم الكعبين ويستحب أن
لا يكون من أنصاف الساقين إلى ما دون الكعبين وذلك أن الثوب خير
جمعه فيه متوعد عليها **ومما انخرط** في سلك اللباس التختم ولا يحل
... إلا التختم ... على الرجال ما كان من ذهب أو ما فيه
ذهب أو حديد وأما ما كان من فضة فلا بأس بالتختم به وأفضل التختم في
اليسار وكره مالك التختم في اليمين ولا بأس أن ينقش في الخاتم اسم الله تعالى
قال الشيخ أبو محمد وقال كان في نقش خاتم مالك حسبي الله ونعم الوكيل
وروي في العتبية لا بأس أن يستنجي بيساره وفيها الخاتم فيه ذكر الله
تعالى قال القاضي أبو بكر ما في نحو أسماء الله هذه رواية باطلة معاذ الله
أن يحكى ذلك على مالك **وأما الانتعال** فمستحب فيه الابتداء
باليمين في اللبس وباليسار في الخلع ولا يمشي في نعل واحدة ولا يقف فيه
إلا أن يكون الشيء الخفيف في حال كونه مشتغلا بإصلاح الأخرى ولبسهما

ابن وهب في تفسير ... كان نقش خاتم مالك حسبي الله ونعم الوكيل

جميعا او يلبس عمامة واما ستر الحجر فيهم عنه لما روي عن علي بن ابي
طالب رضي الله عنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تفتح
الحجر الاحجار الكعبة **القسم الثالث دخول الحمام**
وهو جائز للرجال اذا كان خاليا واما مع الناس فقال ابن القاسم لا اراه
بالحسن وتركه احسن وقال ايضا وقد سئل عن الغسل بالماء السخن من الحمام
فقال والله ما دخول الحمام بصواب فكيف يغتسل بذلك الماء وقد حمل
كراهيته لدخولها مطلقا على انه لا يامن ان تنكشف عورة احد فينظر اليها
فيها والخلاف في تحريم دخولها مع من لا يستتر قال القاضي ابو بكر
اذا كان الرجال لا يستترون فقال ملك لا تقبل شهادة من دخله قال القاضي
ابو بكر فان استتر فليدخل بعشرة شروط الاول ان لا يدخله الا بنية التداوي
او بنية التطهير عن الرحضاء الثاني ان يعتمد اوقات الخلوة او قلة الناس
الثالث ان يستر عورته بازار صفيق الرابع ان يطرح بصره الى الارض او
يستقبل الحائط لئلا يقع بصره على محظور الخامس ان يغير ما راى من منكر
برفق يقول استتر سترك الله السادس ان دلكه احد لا يمكنه من عورته من
سرته الى ركبته الا امراته او جاريته وقد اختلف في الفخذين هل هما عورة
ام لا السابع ان يدخله باجرة معلومة بشرط او بعادة الناس الثامن ان يصب
الماء على قدر الحاجة التاسع ان لم يقدر على دخوله وحده اتفق مع قوم
يحفظون اديانهم على دخوله العاشر ان يتذكر به عذاب جهنم فان لم يمكنه
ذلك كله فليدخل وليجتهد في غض البصر وان حضرت الصلاة فيه اتى
بها في موضع طاهر **واما** النساء فلا سبيل الى دخولهن لان جميع
المراة عورة للرجل والمراة ان لا تحل الا قول النبي صلى الله عليه وسلم ايما امراة

المراة بغير بيتها مما هي فيه من الستر ولم يؤذن لها في الحج ان تكشف الا
وجهها وكفيها ولتدخله مع زوجها اذا احتاجت اليه وقال الشيخ
ابو القاسم لا تدخل المراة الحمام الا من ضرورة وقال القاضي ابو محمد اختلف
فيه للنساء في هذا الوقت فقيل يمنعن منه الا العلة من مرض او حاجة الى
الغسل من حيض او نفاس او شدة برد وما اشبه ذلك وقيل انما منع ذلك
لما لم تكن لهن حمامات منفردة فاما اليوم مع افرادها فلا يمنعن من ادنى
دخلت فلتستر جميع جسدها قال الشيخ ابو الوليد خفف في دخولها
الكراهة دون التحريم قال والذي يلزمها من الستر مع النساء الا ما يلزم الرجل
ستره وراى ان النساء مع النساء كالرجال مع الرجال واستحسن على ذلك
بالحاجة ... **فرع** قال ابن رشد في المختصر سمعت مالكا يقول
في الحلال ان العقل وما اشبهه من الكحل لا باس به ان يتوقاه ويترك
في الحمام قال مالك الرجل يرى بعض جسده بالنحر والانبه من الشعر و
قال وسئل عن الترفيه يحصل به النيز قال مالك وغيره العيب التي ولو
لم ار به باسا من كان عمر رضي الله عنه يتمسح بنعل رجليه **القسم**
الرابع الرؤيا والحلم والرؤيا الصالحة هي ما كانت من رجل صالح وهي التي
تكون جزءا من اجزاء النبوة وقد تكون الرؤيا من الشيطان يحصل بها التزايد ولا
نعرض اذا اشتمل امره والمقصود من ذكر هذا القسم ذكر ما ورد الامر به
اذا راها الرائي وهو ان يستعيذ بالله من شرها وينفث على يساره ثلاثا
ويقول اعوذ بما عاذت به ملائكة الله ورسله من شر ما رايته ان يصيبني
منه شيء اكرهه في ديني او دنياي وليتحول عن شقه الايمن قال ابن رشد
واذا تحدث بحسن مناظر ما راى فيه لم يعقب ما راى **القسم الخامس السابع**

قال القاضي ابو بكر وهو ضربان هرب وطلب اما الهرب فهو الخروج من
دار الحرب الى دار الاسلام والخروج من دار البدعة والخروج من ارض غلب
عليها الحرام والفرار من الاذاية في البدن كخروج الخليل عليه السلام من
الارض الوخمة الى الارض النزهة عن الاختواء والخروج خوفا على الاهل والمال
لان حرمة مال المسلم كحرمة دمه واما الطلب فسفر العبرة وهو من
وسفر الحج وهو فرض وسفر الجهاد وله حكمه وسفر المعاش بالاحتطاب او الاحتشاش
او صيد وسفر التجارة والكسب والسفر لقصد البقاع الكريمة وهي اما الحرم
المساجد الثلاثة او موضع الرباط والسفر لقصد طلب العلم والسفر لقصد
الى الاخوان لتفقد احوالهم ثم من اداب السفر انه اذا وضع رجله في الركاب
او في الغرز وبالجملة فاذا ابدا بالفعل بسم الله اللهم انت الصاحب في السفر
والخليفة في الاهل اللهم ازو لنا الارض وهون علينا السفر اللهم اني اعوذ
بك من وعثاء السفر ومن كآبة المنقلب ومن سوء المنظر في المال والاهل والنظر
في الرفيق ففي الحديث الراكب شيطان والراكبان شيطانان والثلاثة ركب
وفي اقل الرفقة [illegible] اذا ذهب واحد يحتطب او يستقي بقي اثنان [illegible] ان
خير الرفقاء اربعة وان كانت المراة فلا يحل لها السفر الا بذي محرم او
زوج واما الحج [illegible] واضطرت كالخروج الى الحج الفريضة وعبيد [illegible]
مامونات او رجال مامونين لا تخشى على نفسها منهم ولا يعلقوا على الدواب الاجراس
ولا يعلقوا الاوتار [illegible] وذلك [illegible] ويستحب للمسافرين الرفق بدوابهم
اذا [illegible] لها في الخصب والنجاء عليها بسيرها في الجدب والا يعرسوا على الطريق
[illegible] وماوى الحيات وان يقولوا اذا نزلوا منزلا اعوذ بكلمات الله
التامات من شر ما خلق فلن يضره شيء حتى يرتحل قال القاضي ابو بكر [illegible]

161

لمن حرمتها احد عشر عاما [illegible] فان [illegible] الرجوع الى اهله اذا انقضى
حاجته من سفره وان يدخل في صدر النهار ولا ياتي اهله طروقا كما جاء في
الحديث [illegible] في القصر وفي المنازل [illegible] الى ذلك
[illegible] راجعين [illegible] من مكة الى المدينة
في ثلاثة ايام وهي مسيرة عشرة ايام على القصد [illegible] ولا يسافر بالقرآن
الى ارض الحرب **القسم السادس فيما يفعله الانسان في راسه**
وجسده وهي الخصال التي [illegible] خصال الفطرة والمراد بها ها هنا الخصال
التي يكمل بها المرء حتى يكون على افضل صفات وهي عشرة خمس في الراس وهي
المضمضة والاستنشاق وقص اطراف الشارب واما حلقه [illegible] عنها ق
اعفاء اللحية الا ان تطول جدا فله الاخذ منها وفرق الشعر وخمس في البدن
وهي حلق العانة ونتف الابطين وتقليم الاظفار والاستنجاء والختان وهو
سنة في الرجال ومكرمة في النساء ويستحب ختان الصبي اذا امر
بالصلاة من السبع الى العشر ويكره ان يختن في السابع من ولادته كما
يفعله اليهود وان خاف الكبير على نفسه من الختان [illegible] فرخص له ابن عبد
الحكم في تركه [illegible] ومن ولد مختونا [illegible]
[illegible] عليه وان كان فيها ما يقطع قطع **فرع**
ثم [illegible] في هذا القسم [illegible] الفطرة [illegible] فرع
[illegible] الراس [illegible] قال القاضي ابو بكر الشعر في الراس زينة وتركه سنة وحلقه
بدعة [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] الخوارج
[illegible] التسبيد [illegible] ومن
[illegible] حتى يبلغ [illegible]

ويجوز ان يكون اطول من ذلك وقد ذكر ابو عيسى في صفة النبي صلى الله عليه
وسلم عن عائشة رضي الله عنها ان شعره كان فوق الجمة ودون الوفرة قال
وفي القزع وذلك ان يحلق الشعر ويترك البعض شبه بالقزع وهو قطع
السحاب انتهى كلامه وقال ابو عبيد تخصيص القزع بتجريد مواضع الحلق
حتى يتجرد مواضع الشعر وبذلك تحصل المشابهة وهذا مساو لما روي
عن مالك قال ابن وهب سمعته وكان يقول يعني ان القزع مكروه والقزع ان
يترك شعر منقطع في راسه قال ابن وهب وسمعته يكره القزع للصبيان قال
وهو الشعر المفرق في الراس

القسم السابع في اللعب بالنرد

والشطرنج اما النرد فحرام واما الشطرنج فقد [illegible] فيهما كل الائمة على
تحريمها فالنص على كراهتها واختلف في حمله على التحريم او اجرائه على ظاهره
ونص على كراهية الشطرنج وقال هي الهى واشر وقيل الادمان عليها حرام
وقيل ان لعبه على وجه يخرج في المروة كالمجاهرة [illegible] على الطرق مع الاوباش
والاطراف فلا يحل [illegible] وان لعب في الخلوة مع الامثال والنظراء من غير ادمان
ولا في حال تلهي فيه عن العبادات والمهمات الدينية والدنيوية فهو مباح

القسم الثامن في الصور

والصورة ان كانت تماثيل على صفة الانسان
او غيره من الحيوان فلا يحل فعلها ولا استعمالها في شيء اصلا وان كانت [illegible]
جدار او ثياب في ستر [illegible] او بسط او وسائد يتوسد بها ويتكا عليها [illegible]
[illegible] قال القاضي ابو بكر وقد قيل ان الذي [illegible] من الصور يجوز [illegible]
لا يمنع [illegible] لان الجاهلية كانت تعظم الصور [illegible]
التعظيم [illegible] وان كان [illegible] فهو [illegible]

القسم التاسع في [illegible] الدواب وخصاؤها ومن اخص [illegible]

167 في الدواب والخيل [illegible] من علامات تعرف بها الاكل نهي عن ذلك
في الوجه خاصة الا في الغنم فانه ابيح في اذانها اذ لا يستدل به في اسنانها
لستر الشعر له واما الخصاء فمباح في الغنم لانه يطيب لحمها والمقصود منها
الاكل ولا يجوز في الخيل لانه يضعفها في الحروب وهي المقصود الاعظم منها
ونسلها نشؤها ومرغب في تربيتها وحض على القيام بها لحاجتها في الجهاد

القسم العاشر في قتل الدواب

وقد روى ابو داود عن عبد الله
ابن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقتلوا الحيات كلهن فمن خاف
ثارهن فليس مني وروى مسلم عن ابي لبابة الانصاري قال انا سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل الجنان التي في البيوت الا الابتر وذا
الطفيتين فانهما اللذان يخطفان البصر ويتتبعان ما في بطون النساء و
[illegible] عن ابي سعيد الخدري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
ان بالمدينة جنا قد اسلموا فاذا رايتم منها شيئا فآذنوه ثلاثة ايام فان بدا
لكم بعد ذلك فاقتلوه فانما هو شيطان وعموم حديث ابي داود يقتضي [illegible] الحيات
والقرمات من غير استئذان [illegible] حيات المدينة [illegible] الاستئذان قبل القتل [illegible]
[illegible] وحيات البيوت بغير المدينة [illegible] في [illegible] الاستئذان
على القتل [illegible] قال القاضي ابو بكر والصحيح ان [illegible] البلدان كالمدينة في
ذلك [illegible] ان [illegible] بعض [illegible] المدينة [illegible] فلذا الاستئذان [illegible]
في الطفيتين والابتر ويفعل الاستئذان ثلاثا في مرة واحدة وقيل [illegible]
كل [illegible] ثلاثة ايام [illegible] قال النبي صلى الله عليه وسلم
[illegible]
القول [illegible]

ان القول الثاني هو الموافق لصحيح الحديث فان قيل كيف تستاذن ثلاثا وقد
ارسلت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سيل كيف نستاذن فقال
قولوا السلام عليكم ادخل فان اذن لك والا فارجع عليه السلام الا ان يؤذن له
او يسمع له وروي ابن وهب عن مالك يقول يا عبد الله ان كنت تؤمن بالله
ورسوله وكنت مسلما فلا تؤذينا ولا تشغلنا ولا تنهى عنا ولا تبرزن لنا
بالليل ان كنت يهوديا فنقتلك قال ابن القاسم قال مالك يحرج عليه ثلاث
مرات الا تبرز لنا ولا تخرج وقال البطاعنه احرج عليك بالله ان لا
تبرز لنا **و**تقتل الوزغ حيث وجدت من غير استيذان لامره صلى الله عليه
وسلم بقتلها وسماها فويسقة ونهى عن قتل النملة والنحلة والصرد
والهدهد الا ان يوذي منه شي فيجوز قتله لاذايته وكذلك يجوز قتل كل
ما يوذي كالبرغوث والقمل وغيره ويكره قتل القمل بالنار بشي مما قلناه لانه من
التعذيب والتمثيل **النوع الثاني** ما يتعلق بالمخالطة والمجالسة
وهو يشتمل على اصوات ومنهيات اما الاصوات فمنها افشاء السلام
السلام والاستيذان اما السلام فصيغة الابتدا به سلام عليكم وصيغة
الرد وعليكم السلام قال الشيخ ابو القاسم والقاضي ابو محمد وينتهي
في السلام الى البركات ويجوز في سلام المسلم على المسلم ان يدل الابتدا
على لفظ الرد ولفظ الرد على الابتداء الى ان ينتهي الى البركات قال القاضي
ابو محمد والابتدا بالسلام سنة ورده اكد من ابتدائه وتسليم الواحد من
الجماعة يجزي عنهم ورد الواحد كذلك ثم الراكب يسلم على الماشي القليل
على الكثير والصغير على الكبير واما الداخل على قوم او المار عليهم فانه
يسلم عليهم كان اكثر او اقل صغيرا او كبيرا والحد الى آخر قال الشيخ

163 ينصرفا او سايرا الا ان يسلم على المراة الشابة ولا باس بالسلام على المتجالة
والمصافحة جايزة وقد استحسنه لقوله صلى الله عليه وسلم تصافحوا يذهب
الغل وكره مالك في رواية اشهب وكره المعانقة وتقبيل اليد في السلام
ولو من الصغير ويسع لمسلم ان يحيي عن ذلك الا ان يكون غير مسلم ولا يبدا
اهل الذمة بالسلام فان ابتدؤوا رد عليهم بغير واو وقيل وعليكم لا ذكرناه قال
القاضي ابو محمد وان ذكر عليه السلام نكتة السين ونوى به موضعه في
اللغة جاز وفي رواية اشهب لا يسلم عليه ولا يرد وان اول ذلك على المراد به لا يرد
بمثل ما يرد به على المسلم ومن دخل مسلما لم يحتج الى الاستيذان ولا يبدا السلام على
المصلي ويكره على من يقضي حاجته ولا يسلم على اهل الاهواء كالمعتزلة من
المعتزلة والروافض والخوارج وغيرهم ولا يسلم على اهل الباطل واللهو حال
تلبسهم به بل يستحب هجر جميعهم اهل الغدر واهل الباطل على تعليمهم ردعا
لهم وزجرا عما هم عليه وغضبا لله سبحانه في مواصلة من هو سبيله وروى
اباحة السلام على اللاعب بالشطرنج وقيل منهم يسلمون ومن دخل منزله فليسلم
على اهله وان دخل منزلا ليس فيه احد فليقل السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين لحين
واما الاستيذان فصيغته ان يقول سلام عليكم ادخل والسلام عليكم
لا يرد عليه رواه يحيى عن ابن نافع وروى عيسى عن ابن القاسم يسلم ثلاثا فان
اذن له والا انصرف والاستيذان واجب فلا يجوز لاحد ان يدخل على احد بيته حتى
يستاذن عليه بعيدا كان او قريبا ويستاذن على امه وعلى اخته وبالجملة يستاذن
على كل من لا يحل له النظر الى عورته ويستاذن ثلاثا ولا يزيد على ذلك الا ان
يغلب على ظنه عدم السماع ثم حيث غلب على ظنه عدم السماع فان اذن له والا
انصرف واذا استاذن بالسلام يعين نفسه من هو فليسم نفسه او بما يعرف به ويقل

انا **القسم الثاني تشميت العاطس** بالشين المعجمة والسين
المهملة وهو القول للعاطس يرحمك الله وهو مشمت وكذلك جوابه وهو
قوله يهديكم الله ويصلح بالكم او يغفر الله لنا ولكم فان جمع بينهما فهو احسن
وقال القاضي ابو الوليد بن رشد مشهور المذهب وجوبه على الكفاية كرد السلام وقال
ابن [illegible] هو فرض على كل واحد ممن سمعه ولا يجزئ احد عن غيره ولا يشمت العاطس
حتى يحمد الله لقوله صلى الله عليه وسلم في صحيح مسلم من عطس فحمد الله فشمتوه
فان لم يحمد الله فلا تشمتوه ولم يسمع صوته بالحمد لله ليس يشمته وقيل انه
من الحمد لله لكن سمع من هو اقرب الى سماع صوته فانه يشمته فليشمته ومن
عطس في الصلاة فلا يحمد الله الا في نفسه وقال سحنون ولا في نفسه وان
عطس فحمد الله تعالى بحضرة جماعة فشمت احدهم فقال الامام ابو محمد
يجزئ ذلك عن بقيتهم كرد السلام وقد نص [illegible] من عطس ثلاثا شمت
الى الثالثة ولم يشمت فيما بعدها **القسم الثالث الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر** قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لتامرن بالمعروف
ولتنهون عن المنكر او ليوشكن الله ان يبعث عقابا منه ثم تدعونه فلا يستجاب
لكم خرجه ابو عيسى واستحسنه وروى جرير بن عبد الله البجلي ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال ما من قوم يعمل فيهم بالمعاصي هم اعز واكثر ممن يعمله
فلا يغيرونه الا عمهم الله بعقاب والامر بالمعروف والنهي عن المنكر شروط
ثلاثة الاول ان يكون المتولي عالما بما يامر به وينهى عنه الثاني ان يامن ان يؤدي
انكار المنكر الى منكر اكبر منه مثل ان ينهى عن شرب الخمر فيؤدي الى [illegible]
[illegible] الثالث ان يعلم او يغلب على ظنه ان انكار المنكر
مزيل له وان امره بالمعروف مؤثر فيه ونافع وبفقد احد الشرطين الاولين

١٦١

منع الجواز وبفقد الثالث يسقط الوجوب ويبقى الجواز والندب
ثم مراتب الانكار ثلاث الاول وهو اقواها ان يغيره بيده فان لم يقدر
عم ١٦٧ على ذلك انتقل الى المرتبة الثانية يغيره بلسانه ان استطاع وليكن
برفق ولين ووعظ ان احتاج الى ذلك فان لم يقدر على ذلك وخاف على نفسه
انتقل الى المرتبة الثالثة وهو الانكار بالقلب وهي اضعفها قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم من راى منكرا فاستطاع ان يغيره فليغيره بيده فان لم يستطع
فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وذلك اضعف الايمان خرجه ابو داود
في صحيح [illegible] مسلم [illegible] المرتبة الثالثة [illegible]
ذلك من الايمان [illegible] **القسم الرابع** تعليل المريض والتمريض
فرض كفاية ويتوجه به القريب ثم الصاحب ثم الجار ثم سائر الناس [illegible]
عقدة المحتاجة الحاجة [illegible] وقد حمى عمر بن الخطاب رضي الله عنه [illegible] حماه
حتى كنت امص النوى من الجوع قال الشيخ ابو الوليد ولا خلاف اعلمه
ان التداوي [illegible] من الحجامة وقطع العروق واخراج الدواء مباح غير
مكروه قال وقد احتجم النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] لا يجوز التداوي
شربا كما تقدم وفي التداوي بها [illegible] خلاف فاما سائر النجاسات فيجوز
التداوي بها [illegible] وقال الشيخ ابو الوليد يحصل القرحة بالبول والخمر
اذا غسل [illegible] بالماء قال وفي رواية [illegible] التعالج بالخمر وان
غسلها بالماء فلا [illegible] الخمر في الدواء [illegible]
[illegible]
[illegible]
ابو الوليد واختلف [illegible] في التداوي بالكي [illegible] على الجرح [illegible]

النبي صلى الله عليه وسلم استحسن زيارة ومن حقوق المريض زيارته والرقية
بالقرآن وبأسماء الله جائزة وما رقى به النبي صلى الله عليه وسلم وما جانسه
القسم الخامس وضوء العائن للمعين وهو مأمور به وصفته أن يغسل
العائن وجهه ويديه ومرفقيه وركبتيه وأطراف رجليه وداخلة إزاره
وهو الطرف الأيسر من طرفيه الذي يشد بهما في إناء ثم يصب على المعين وأما
المنهيات وهي خمسة فالأول المهاجرة ولا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة
ليال الهجرة إلا أن يكون مبتدعا أو فاسقا فيهجر في ذات الله تعالى لأن
الحب فيه والبغض سبحانه واجب قال الشيخ أبو الوليد والسلام يخرج
من المهاجرة إذا كان متماديا على أذايته والسبب الذي هجره من أجله وأما
إن كان قد أقلع عن ذلك فلا يخرج من هجرانه حتى تجوز شهادته عليه إلا
بأن يعود معه إلى ما كان عليه قبل قال هذا تخريج قول مالك والآثار في الأمر
بالتواخي في ذات الله سبحانه والنهي عن التقاطع والتدابر كثير والتدابر
هو أن يعرض من وجهه عن أخيه ويوليه دبره استثقالا له وينقطع [illegible]
عليه ولا ينبسط له وجهه ما استطعت هكذا فسره عيسى بن دينار ورواه عن
يحيى بن عمران نافع **القسم الثاني تناجي بعض الجماعة**
دون بعض ولا يتناجى اثنان دون بعض للنهي الوارد فيه لأنه يحزنه وكذلك
الجماعة دون الواحد وهو أشد وقد قيل إن ذلك إنما يكره في السفر وحيث
لا يعرف المتناجيان ولا يوثق بهما ويخشى الغدر منهما **القسم الثالث**
ما يجري مجرى الغرر والتدليس فلا يجوز للمرأة أن تصل شعرها ولا أن تشم وجهها
ولا يديها ولا أن تشر أسنانها والنهي عن جميع ذلك ورد والجمهور يجوز أن
تخضب يديها ورجليها بالحناء وهل تطرف [illegible] في سماع ابن القاسم [illegible]

١٦٢

النهي فيه عن عمر رضي الله عنه وفي صبغ الرجل شعر لحيته ورأسه بما
167 عدا السواد قولان بالجواز والاستحباب وأما بالسواد فقولان أيضا الأكثر
بالجواز والكراهة وأما تحته في الحرب لأجل العدو فيؤجر عليه ويكره
نتف الشيب لما روي من نهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه وأن [illegible]
على النساء فهو أشد في المنع **القسم الرابع** مخالطة الرجال و
النساء وخلوة الرجل بالمرأة إذا لم يكن زوجها ولا ذا محرم منها لا تحل لأنه
قال صلى الله عليه وسلم إن الشيطان ثالثهما ولا يجوز له النظر إلى شيء من بدنها
إلا الوجه والكفين من المتجالة وأما الشابة فلا ينظر إليها إلا لعذر
كتحمل شهادة أو علاج أو عند إرادة النكاح كما تقدم وأما ذو المحرم
فيجوز أن يرى منها الوجه والكفين ويباح للعبد أن يرى من سيدته ما يرى ذو
المحرم إلا أن يكون لها منظر فيكره أن يرى ما عدا وجهها ولها أن تواكله إذا
كان وغدا دنيا يؤمن منه التلذذ بها بخلاف من لا يؤمن ذلك منه ولا يدخل الخصي
على المرأة إلا أن يكون عبدها واستخف إذا كان عبد زوجها لمشقة [illegible]
عليها في استتارها منه ولا يجتمع امرأتان ولا رجلان في لحاف واحد مع
التجرد ونهى صلى الله عليه وسلم عن المحاكمة وروي المكامعة بالمكامعة
من الكمع وهو الضجيع وترك المرأة كميعها والمحاكمة ضم الشيء إلى الشيء
سواء كانت الثياب أو شرك بعضها إلى بعض ولذلك يفرق بين الصبيان في
المضاجع قيل لسبع إذا أمروا بالصلاة وقيل لعشر إذا ضربوا عليها وهو
ظاهر الحديث **القسم الخامس** في مسائل المكاسب والورع والنظر
في طريق التوقي في معاملة مكتسب الحرام كمتعاطي الربا والغلول والمال
المغصوب والخمر ونحو ذلك ولا يخلو إما أن يكون الغالب على ماله الحلال أو

يكون الغالب عليه الحرام او يكون جميعه حراما اما ان لا يكون له مال حلال
واما ان يكون قد ترتب في ذمته من الحرام ما يستغرق ما بيده من الحلال فان كان
الغالب عليه الحلال فاجاز ابن القاسم معاملته واستقراضه وقبض الدين منه
وقبول هديته وهبته واكل طعامه وابى من ذلك كله ابن وهب وحرمه اصبغ
على اصله في ان المال اذا خالطه شيء من الحرام حرام كله يلزمه التصدق بجميع
ماله قال الشيخ ابو الوليد القياس قول ابن القاسم وقول ابن وهب استحسان
وقول اصبغ تشديد على غير قياس واما اذا كان الغالب عليه الحرام فمنع
اصحابنا من معاملته وقبول هديته وهل على وجه الكراهة وهو مذهب ابن القاسم
او على وجه التحريم وهو مذهب اصبغ الا ان يبتاع سلعة حلالا فلا باس ان
يبتاع منه وان يقبل منه هبته ان علم انه قد بقي بيده ما يفي بما عليه من التبعات
على القول بان معاملته مكروهة ويختلف في ذلك على القول بانها محرمة واما
ان كان ماله كله حراما اما ان لا يكون له مال حلال واما ان يكون قد ترتب في
ذمته من الحرام ما يستغرق ما بيده من الحلال فاختلف في معاملته وقبول هبته
واكل طعامه على اربعة اقوال احدها ان ذلك كله لا يجوز وان كانت السلعة
التي وهب او الطعام الذي اطعم قد علم انه اشتراه واما ان علم انه ورثه
او وهب له فيجوز الا ان يكون قد ترتب في ذمته من الحرام ما يستغرق ما ورثه
او وهب له فيكون حكمه حكم ما اشتراه وكذلك حكم ما صاده ايضا والقول
الثاني ان معاملته ومبايعته تجوز في ذلك المال وفيما ابتاعه من السلع
وفيما وهب له او ورثه وان كان عليه من التبعات ما يستغرقه اذا عاملته
بالقيمة ولم تحابه ولا تجوز هبته في شيء من ذلك ولا محاباته والقول
الثالث ان مبايعته لا تجوز في شيء من ذلك المال فان اشترى به سلعة جاز

ان تشترى منه وان تقبل هبته وكذلك ما ورثه او وهب له وان كان ما عليه
من التباعات ما استغرقه روي ذلك عن سحنون وابن حبيب قال ابن حبيب و
كذلك ما ولي العمال مما اشتروا في الاسواق ما هو من حلال طاب لمن اهدي له
القول الرابع ان مبايعته وقبول هديته واكل طعامه تجوز في ذلك المال وفيما
اشتراه او وهب له او ورثه وان كان ما عليه من التباعات ما استغرقه قال
الشيخ ابو الوليد وعلى هذا القول يجوز ان يورث عنه ذلك ويسوغ للوارث
بالوراثة واختلف على القول بان معاملته في ذلك المال وقبول هديته واكل
طعامه لا يجوز هل يسوغ للوارث بالوراثة ام لا على قولين احدهما ان ذلك
يسوغ له بالوراثة ولا يسوغ له بالهبة قاله سحنون والثاني انه لا يسوغ له
بالميراث كما لا يسوغ له بالهبة ويلزم الوارث من التخلص من هذا المال
والتصرف به ما كان يلزم الموروث **فروع** الاول من اشترى سلعة حلالا
بمال حرام والثمن عين فقول اصحابنا وابن حبيب انه لا يباح ان يشتري منه
علم صاحبه بخبث الثمن ام لا واجازه ابن عبدوس مع العلم بخبث الثمن دون
الجهل به وكره سحنون شراءها مع العلم والجهل واما شراؤها بعرض بعينه حلال
فلا يجوز **الفرع الثاني** قال الشيخ ابو الوليد من باع شيئا حراما
بشيء حلال كان ما اخذ في الحرام حراما وكان الحرام حراما ابدا اخذ
الفرع الثالث قال الشيخ [illegible] السلطان [illegible] المختص في
الزمن بغير جائزة وعنهم مردود [illegible] اموالهم [illegible]
الباب الثاني في [illegible]
عليه ولا خلاف ان من الكسب المجتمع على تحريمه الربا ومهور البغايا والسحت
والرشا والحلوان على النياحة والغنا والكهانة وادعاء الغيب وعلم

اللعب والباطل كله ومن الكسب الحرام المجمع عليه ابقاء الغصب
والسرقة وكل ما لا تطيب به نفس مالكه من مسلم او ذمي وكل هذه المحرمات
يجب تركها لكن لا ينبغي الاقتصار على تركها فقط بل يترقى فيه المكلف الى ترك
الشبهات قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحلال بين والحرام بين وبينهما
مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه ومن
وقع في الشبهات وقع في الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك ان يرتع فيه الا
وان لكل ملك حمى الا وان حمى الله محارمه الا وان في الجسد مضغة اذا صلحت
صلح الجسد كله واذا فسدت فسد الجسد كله الا وهي القلب قال الامام ابو عمر
هذا الحديث جليل الموقع عظيم النفع في الشرع حتى قال بعض الناس انه ثلث
الاسلام وذكر حديثين اخرين تمام الثلاثة الباقين قال واجمع اهل
العلم على عظم هذا الحديث لكون المكلف متحيرا بطهارة قلبه وجسمه واكثر
الحرام والمحظورات انما تنبعث من القلب فاشار صلى الله عليه وسلم الى الاصلاح
ونبه على انه اصلاح لجملة الجسم وانه الاصل والاحكام والعبادات التي يتعرف
الانسان عليها بقلبه وجسمه تقع فيها مشكلات وامور ملتبسات التساهل
فيها وتعويد النفس الجراءة عليها يكسب فساد الدين والعرض فنبه صلى الله عليه
وسلم على توقي هذه وضرب لها مثلا محسوسا لتكون النفس له اشد تصورا والعقل
اعظم قبولا فاخبر صلى الله عليه وسلم ان الملوك كلهم لهم احمية لا سيما وقد
كانت العرب تعرف في الجاهلية ان العزيز فيهم يحمي مروجا وافنية ولا يتجاسر
عليها ولا يدنو منها مهابة من سطوته وخوفا من الوقوع في حوزته وكذلك
محارم الله سبحانه من ترك منها ما زاد فهو من توسطها ابعد ومن تعاطى طرف
الشيء امن عليه ان يتوسط ومن ... توسطه بالكلية يكون على حذر ومجانبة كل

ما كره الله سبحانه من مقال او فعال وتصحيح ما اوجب الله عليه في طباق
جارحة ويتثبت في جميع الاحوال قبل الفعل والترك من الحمد بالتقصير وفعل
جارحة حتى يتبين له ما يترك ويفعل واذا تبين له ما كره الله عز وجل جانبه
ببصر قلبه وكف جوارحه عنه ومنع نفسه من الاسترسال عن العرض وتنازع
الى ادابه والذي يترك اربعة اشياء اثنان يجب تركهما احدهما يتعلق بافعال
القلوب وهو ما نهى الله عز وجل من الحقد والغل على المسلمين والبغي والغش
في القول عليه بغير حق ولا يختص الا القلوب والثاني من افعال الجوارح
وهو ما حرم الله سبحانه عليه من الاخذ والترك واما الثالث فهو ترك
الشبهات خوف موافقة الحرام ومن لا يعلم استبرأ لدينه لنيل الورع كما نص
في الحديث واما الرابع فترك بعض الحلال الذي يخاف ان يكون سببا لذريعة
الى الحرام كما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يكون العبد من المتقين
حتى يدع ما لا باس به حذرا لما به باس قال بعض العلماء ودليل تركه فضول
الكلام لئلا يخرجه الى الكذب والغيبة وغيرهما مما حرم الله تعالى وترك
بعض المكاسب مما تعرف فيه الشبهة للمكتسبين وترك طلب الاكثار من المال
خوفا ان لا يقوم بحق الله عز وجل فيه قال غيره وترك مجالسة من قد جرب انه
انه لا يسلم منه وكمن يجربه الناس خوفا ان لا يسلم وكف عن بعض المطعم
اذا احس من نفسه ان ذلك يبطرها وترك ان يحلف صادقا وهو له حلال مخافة
ان يعود لسانه اليمين فيحلف كاذبا وترك النظر بما يطلبه مخافة ان يعشق
فما زال المتقون بالمتقين حتى تركوا الكثير من الحلال مخافة الحرام **المسألة**
في بيان وجوه تفضيل القلوب وطرق الاجتهاد فيه **اما الاول**
فقال ابو عبد الله محمد بن ابراهيم بن عبدوس قال رسول الله صلى الله عليه

وسلم ان الله عز وجل امر المومنين بما امر به المرسلين فقال يا ايها الرسل
كلوا من الطيبات واعملوا صالحا اني بما تعملون عليم وقال تعالى يا ايها
الذين امنوا انفقوا من طيبات ما كسبتم قال سحنون الطيب هو الحلال
قال ابو عبد الله واعلم ان عماد الدين وقوامه هو طيب المطعم فمن طاب مكسبه
زكا عمله ومن لم يصحح في طيب مكسبه خيف عليه الا تقبل صلاته وصيامه وحجه
وجهاده وجميع عمله لان الله تعالى يقول انما يتقبل الله من المتقين
قال وحدثني سحنون عن سعيد عن عبد الرحمن بن القاسم عن عبد الله بن عبد
العزيز الزاهد عن الجريري عن عايشة رضي الله عنها انها قالت لرسول
الله صلى الله عليه وسلم يا رسول الله من المومن قال الذي اذا اصبح سال من
اين قرصاه قلت يا رسول الله من المومن قال الذي اذا امسى سال من اين قرصاه
قلت يا رسول الله لو علم الناس لتكلفوا فقال قد علموا ذلك ولكنهم
المعيشة عسفا قال الشيخ ابو محمد يعني يعسفوا تعسفا ونقل عمر ان عتبة
يقال لا يخرس كثيرة رفع احدكم راسه وخفض الى الورع في دين الله والكف
عن محارم الله والعمل بحلال الله وحرامه وروي ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال من امسى وانيا من طلب الحلال بات مغفورا له وقال الحسن الذكر
ذكران ذكر الله باللسان وذلك حسن وافضل منه ذكر الله عند امره ونهيه
وقال ابن عمر اني لاحب ان ادع بيني وبين الحرام سترة من الحلال ولا
احرمها قال ابو عبد الله فعليكم بالنظر في طيب مكسبكم والاجتهاد لانفسكم
والنظر واليهم على الحسن فانكم تلقون باعمالكم الذي لا يخفى عليه شيء من امركم
فقد بان لكم ان راس الدين الورع وملاك امركم طيب المكسب فان انتم فعلتم
استوجبتم الرابحة ومن خرج الترمذي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم